القطعة من تعليق بنذنيجي عهد س ٢٥

مسئلة قال الشافعي رحمه الله وجلد النبي صلى الله عليه وسلم بكرا
مائة وغربه عاما وبذلك اقول وهذا كما قال قد مضى الكلام في الثيب
فاما الكلام في البكر اذا زنا وجب عليه الحد مائة ووجب عليه التغريب
عاما والتغريب حد واجب كما ان الجلد حد واجب فهما حدان مختلفان واجبان
سواء كان البكر رجلا او امراة هذا مذهبنا وبه قال الاوزاعي والثوري وقال
ابو حنيفة التغريب ليس بحد واجب وانما هو تعزير يعني ان الامام فيه مجتهد فان
ادى اجتهاده الى التغريب غرب وان ادى اجتهاده الى الترك ترك وهكذا
يحكي اصحابه اليوم ونقل عنه اهل الخلاف ان التغريب عنده هو الحبس وهو على
اجتهاد الامام فيخالفنا ههنا ايضا لان عندنا هو نقله من بلد الى بلد والخلاف
انما يقع هل التغريب حد واجب ام لا وذهب مالك الى انه ان كان رجلا غرب
وان كانت امراة لم تغرب قال لانه ليس فيه على الرجال كبير مشقة وفيه على
النساء مشقة عظيمة فلا يوجبه عليهن واستدل من نصر قول ابي حنيفة بما
والكلام مع مالك يدخل في ضمن كلام ابي حنيفة لان ابا حنيفة لم يوجب التغريب
على الجميع ولم يوجبه مالك على احدهما قالوا لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة فاوجب الجلد على الزاني والزانية فمن قال يجب الجلد
وشيء اخر فقد زاد في النص والزيادة في النص نسخ وعند ابي حنيفة السنة لا تنسخ
القران اذا ورد الخبر متواترا قالوا والاخبار التي وردت في التغريب لم يقع
بها النسخ لانها اخبار احاد قالوا ولقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب فاوجب على الاماء من العذاب نصف
ما اوجب على الحرائر فان قلتم لا يجب على الاماء التغريب لزمكم ان تقولوا لا يجب
على الحرائر ايضا لان الله تعالى قال فعليهن نصف ما على المحصنات فاذا قلتم
لا يجب عليهن التغريب ثبت انه لا يجب على الحرائر وان قلتم انه يجب التغريب
على الاماء خالفتم السنة فيه لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
اذا زنت امة احدكم فليجلدها ولم يذكر التغريب فاذا اوجبتم التغريب خالفتم
السنة قالوا ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تسافر امراة

مسيرة ثلاثة ايام الا مع ذي رحم فان قلتم تغرب ويكون معها ذو محرم لها فقد
اوجبتم التغريب على غير الزاني وان قلتم تغرب بغير ذي محرم فقد سافرت
مع غير ذي رحم فخالفتم السنة قالوا ولانه زنا اوجب عقوبة فوجب ان لا يوجب
حدين دليله الثيب لان الثيب لا يجب عليها مع الرجم شي اخر قالوا ولان حد
الثيب كان في الفرض الاول الحبس وحد البكر الاذي فنقل حد الثيب الى الجلد
والرجم جميعا ونقل حد البكر الى التغريب والجلد جميعا فقال النبي صلى الله عليه
وسلم قد جعل الله لهن سبيلا البكر الى البكر جلد ماية وتغريب عام والثيب
بالثيب جلد ماية والرجم ثم تقرر ان الجلد الذي ثبت على الثيب سقط وبقي
الرجم فكذلك البكر لما ثبت عليها الجلد وجب ان يسقط التغريب لانه لما سقط
احد ما نقل اليه الثيب فكذلك وجب ان يسقط احد ما نقل اليه البكر وهذا
غلط والدليل على صحة قولنا ما روي عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد
ماية وتغريب عام والثيب بالثيب جلد ماية والرجم فالدلالة منه هو ان
النبي صلى الله عليه وسلم وجب على البكر الجلد مع التغريب وابو حنيفة يقول
ليس بواجب قالوا قد قلتم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال البكر بالبكر
جلد ماية وتغريب عام ونحن نقول هذا قد نقل في الخبر وان ذلك انما هو على
اجتهاد الامام من اين لكم انه واجب وليس في الخبر ما يدل على انه واجب قلنا
عنه جوابان احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اخرج لفظ التغريب مخرج
لفظ الجلد وثبت محلهما واحد فلما كان المحل واحدا والخطاب فيه على حد واحد
ثم ثبت ان الجلد واجب فكذلك التغريب مثله واجب والجواب الثاني هو
ان النبي صلى الله عليه وسلم قدره بالشرع وحده حدا وما قدر في الشرع
وحد لا يسوغ للامام الاجتهاد فيه لان الذي للامام ان يجتهد فيه اذا كان
مطلقا فاما ما كان مقيدا في الشرع فليس للامام ان يجتهد فيه فاذا ثبت انه
ليس للامام ان يجتهد فيه علمنا انه واجب ويدل على ذلك حديث عبيد الله بن
عبد الله بن عتبة بن مسعود في العسيف الخبر ومنه دليلان احدهما هو ان

ابا

ابا العسيف قال للنبي صلى الله عليه وسلم سالت اهل العلم فاخبروني
ان على ابني جلد ماية وتغريب عام وانما الرجم على امراة هذا فالدليل الاول منه
هو انه قال اخبرني اهل العلم ان على ابني الجلد والتغريب ثبت بهذا ان التغريب
كان ثابتا مستقرا في شرع النبي صلى الله عليه وسلم قد ظهر وانتشر في الصحابة
وعلمه اهل العلم منهم فاخبروا الرجل به فعلم انه واجب والثاني هو ان النبي
صلى الله عليه وسلم لما قال له اخبرني اهل العلم ان على ابني جلد ماية وتغريب
عام سكت على هذا ولم ينكره ولم يقل وكيف اخبرك اهل العلم بالتغريب وهو غير
واجب وقد قال ذلك بحرف على وهو حرف الوجوب فلما اقره النبي صلى الله
عليه وسلم على هذا وجلد ابنه وغربه علمنا ان التغريب واجب سايغ بهو ظاهر
منتشر وهذا اخبر ظاهر لنا ولنا اجماع الصحابة وهو ما روي عن ابي بكر وعمر
وعلي رضي الله عنهم ولا مخالف لهم في الصحابة فروي عبد الله بن عمر ان ابا بكر جلد
بكرا ماية وغربه الى خيبر وقيل الى فدك واما عمر فجلده ماية وغربه الى الروم
فان قيل فقد نقل خلاف عن عمر انه غرب رجلا فلحق بدار الحرب فقال والله لا غربت
بعد هذا احدا قلنا هذا لا يدل على خلاف منه لانه جلد على الخمر وغربه
فلهذا الى على نفسه قال الشافعي ان التغريب الثابت في الشرع ثلاثة
تغريب الزاني وتغريب المحارب وتغريب المخنث فعمر رضي الله عنه انما غرب
باجتهاده والى على نفسه ان لا يعاد فاما ان يكون الى على نفسه ان لا يغرب التغريب
الذي ثبت بالشرع فلا قالوا عسم الفعل ونحن نقول يجوز ان يفعل فكيف يدل
فعلهم على وجوبه قلنا انه نقل عن خلق منهم اربعة الذي ذكرنا وعن ابن مسعود
وابن عمر انهم غربوا كلهم فلو كان غير واجب لما اتفقت هممهم واراهم في اوقات
مختلفة على فعل ذلك فلولا انه واجب لكان واحد منهم يخل به فيودي اجتهاده الى
ترك التغريب فلما لم ينقل ان واحدا منهم ترك التغريب ثبت انه واجب والعبارة
هو انها عقوبة تقررت في الشرع على الزاني فوجب ان تكون حدا دليله الجلد
لان كل واحد منهما تقرر في الشرع فاما ما قالوه من الاية من قوله تعالى الزانية
والزاني فانه زيادة في النص قلنا هذا على مذهبكم واما عندنا فانه بيان

في النص على طريق الحكم فنقول انه زيادة حكم ويثبت ذلك بخبر الواحد وانا نقول
ان الزيادة في النص نسخ انما نقول زيادة حكم فعلى هذا الكلام وعلى انا لو
التزمنا هذا وقلنا ان الزيادة في النص نسخ كان الجواب عنه من ثلاثة اوجه
احدها هو ان الاية لم تنسخ بخبر الواحد وانا اجمعنا انه قد زيد فيها لانا
اجمعنا ان الجلد معه شي اخر وهو التغريب ولكن اختلفنا فيما زيد على الايه
ما هو فقلنا نحن هو واجب وقلتم انتم ليس بواجب ولا خلاف انه قد زدنا
في النص بالاجماع والجواب الثاني هو انا لم نزد فيها بالسنة والاخبار
وانما زدنا فيها بالقران فاذ اثبتت الزيادة بالقران جاز ان ينسخ القران والدليل
على ذلك هو ان النبي صلى الله عليه وسلم قال خذوا عني خذوا عني قد جعل الله
لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام فالنبي صلى الله عليه وسلم فسر
المراد بالاية وان السبيل الذي جعله الله تعالى هو الجلد والتغريب فالاية احتاجت
الى بيان فبينه النبي صلى الله عليه وسلم فثبت التغريب بالقران فاذ اثبت
بالقران فالقران يزيد على القران فيقع النسخ به والذي يبين هذا ان التغريب
ثبت بالقران قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث العسيف والله لاقضين
بينكما بكتاب الله فجلد ابنه مائة وغربه عاما فاخبر انه فعل ذلك بكتاب الله
تعالى فثبت بهذا ان التغريب انما ثبت بالقران وان الاية نسخت بالقران فدل
على ما قلناه والجواب الثالث هو ان الزيادة في النص نسخ عند ابي حنيفة انما
يكون اذا زيد على النص بعد استقرار حكمه فلم انه اذا زيد فيه قبل استقرار
الحكم فانما صار حكما ونحن لا نعلم ان قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد
منهما استقر حكمها حتى نقول الزيادة في النص ويجوز ان يكون الخبر قارن نزول
الاية وثبت حكمهما معا قالوا لو كان الخبر ثبت حكمه مع ثبوت الاية لوجب ان
ينقل كما نقلت الاية على التواتر فلما لم ينقل الخبر متواترا كما نقلت الاية
دل على ان حكمه ثبت في وقت واحد قلنا هذا غلط وذلك ان اختلافهما
لا يدل على ان حكمهما حدا استقر قبل حكم الاخر وذلك ان القران اعظم واكد واحتيج
الى نقله فنقل متواترا وليست كذلك السنة لانه لم يحتج نقلها على التواتر

حكم م

لانها اخف واقل اهتماما في نقلها من نقل القران فلا بد لا اختلافهما في النقل على
انها اختلفا في ثبوت الحكم وما قالوه من قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات
قلنا الثاني تغريب الاماء قولين احدهما انهن يغربن فعلى هذا نقول ان الظاهر
من الاية يقتضي ان يكون على الاما نصف ما على الحراير فيكون عليهن نصف الجلد
ونصف التغريب ولكن قام الدليل في سقوط التغريب عن الاما والقول الثاني
انهن يغربن فعلى هذا لا يخالف السنة لان قوله صلى الله عليه وسلم اذا زنت
امة احدكم فليجلدها لا يدل على انه لا يوجب التغريب عليهن لانه لم يذكر التغريب
لاحد معنيين احدهما هو ان التغريب انما هو الى الامام فلهذا لم يذكر للسيد
لانه لا يخاطب السيد بما هو خطاب للامام والثاني هو ان النبي صلى الله عليه
وسلم انما اراد ان يعلم ما يجب للسيد على امته يعلمه ان له ان يجلدها لان التغريب
كان له قبل الزنا فبين ان النبي صلى الله عليه وسلم ما يجوز للسيد ان يفعله مالم
يكن له فعله فاكتفى بذكرا لنهي احد هذين المعنيين وما قالوه من ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال لا تسافر امراة مسيرة ثلاثة ايام الا مع ذي محرم فعنه
خمسة اجوبة احدها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تسافر وانما اراد
بهذا اذا ارادت ان تسافر هي فاما ان اريد ان يسافر بها في الخبر انه اذا سوفر
بها كان مع ذي محرم والثاني هو ان الخبر عام في السفر الذي هو واجب الا ترى
انها عندنا لها ان تحج بلا ذي محرم وعند الجميع لها ان تهاجر بغير ذي محرم
فقد ثبت ان السفر الواجب لا يحتاج فيه الى ذي محرم والثالث هو ان السفر
الذي لا بد فيه من ذي محرم عند ابي حنيفة ما كان مسيرة ثلاثة ايام فاما ما كان
دون ذلك فليست تحتاج الى ذي محرم ونحن لا نقول ان التغريب من شرطه ان
يكون الى مسيرة ثلاثة ايام بل نقول انها اذا غيبت عن وطنها فقد غربت فان
كان اقل من مسيرة ثلاثة ايام فاذا لم يجعل من شرطه مسيرة ثلاثة ايام سقط
التعلق به والجواب الرابع انا نقول لابي حنيفة ما تقول لو ان محرمها تطوع
بالخروج معها فقال انا اسافر بها اليس يلزمك بظاهر الخبر ان تغرب لا لانك انما
منعت من ذلك لاجل محرمها وان لا يوجب عليه التغريب فاذا وجبه هو على

نفسه هلا قلت تغريب الخامس اجاب به ابو العباس فقال يوجب على ذي محرم
لها ان يسافر بها فيحصلها في بلد ويرجع لانه قد يجب على الرجل السفر لاجل غيره
الا ترى لو ان جيشا جهزه الامام فاراد ان يخرج على العدو وكان في طريق الجيش
حتى يصل الى العدو وما يخاف منه فامر الامام قوما يجوزون بهم الموضع لزمهم ان
يجوزوهم فيسافرون لاجل غيرهم فكان ذلك واجبا عليهم فذلك ليس يمتنع ان يجب
على ذي محرم لها السفر لاجلها وقياسهم على الثيب قلنا هذا قياس لو دفع النص
لانا قد روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم غرب الذكر قالوا فنحن لا نرفع به
النص وانما ننقله من وجوب الى اجتهاد قلنا هذا غلط قد ثبت انه مقدر وتقل
المقدر عما قدر عليه بالقياس لا يجوز على انه معارض بان ذلك نامر القياس على
الجلد وما قالوه من الجلد لا يسقط عن الثيب فكذلك التغريب البكر قلنا
لم نقل هذا والى اصل سقط ذلك عنها بالقياس ولا نعقل هذا واما ما للذي معول
له قولك ان المراة يشق عليها السفر اليس يوجب عليها الحج والهجرة هلا قلت
انه لا يجب عليها لانه يشق فنسقط هذا والله اعلم بالصواب **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله فاذا اصاب الحر او اصيب الحرة بعد البلوغ بنكاح صحيح فقد
احصنا فمن زنا منهما فحده الرجم حتى يموت وهذا كما قال الرجم انما يجب اذا زنا
محصنا والدليل عليه ما روى عثمان بن عفان رضي الله عنه ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال لا يحل دم امرئ الا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان او زنا بعد احصان
او قتل نفس بغير نفس فاوجب القتل على الزاني اذا كان محصنا فدل على ما قلناه ولما
روى الزهري عن ابي سلمة عن جابر ان ماعز بن مالك اقر عند النبي صلى الله
عليه وسلم بالزنا فقال له ابك جنون فقال لا فقال انت محصن فقال قد احصنت
فامر النبي صلى الله عليه وسلم برجمه لما اخبره انه محصن ولان الحدود انما تكمل
على حسب كمال من وجب عليه الحد في نفسه بدليل ان العبد يجب عليه نصف
ما يجب على الحر من الحد فاذا صار حرا كمل عليه الحد وبدليل ان الله تعالى اوجب
على ازواج النبي صلى الله عليه وسلم من العذاب ضعفين لموضع فضلهن باتصالهن
بالنبي صلى الله عليه وسلم فقال تعالى يا نساء النبي من يات منكن بفاحشة مبينة

يضعف

يضعف لها العذاب ضعفين حتى ان جاز واعوذ بالله ان تاتي واحدة منهن بفاحشة
وجب عليها ضعفا ما يجب على غيرها فلما ثبت وتقرر ان الرجم اكمل الحدود وجب
ان لا يجب الا على اكمل الناس فاذا كان الرجل حرا بالغا عاقلا محصنا فقد كمل احوا
فوجب ان يجب عليه اكمل الحدود فاذا ثبت ان الرجم انما يجب بالاحصان فاما صفة
الاحصان فقد قال الشافعي وابو اسحق وعامة اصحابنا ان الرجل انما يكون محصنا
بان يجتمع فيه اربع شرايط وهو ان يكون حرا بالغا عاقلا يطا في نكاح صحيح
فاذا اجتمعت فيه الحرية والبلوغ والعقل والوطي في نكاح صحيح فهو محصن وهو
ان يطا في نكاح صحيح وهو حر بالغ عاقل فعلى هذا ان وطي العبد زوجته الامة في
نكاح صحيح لم يكن محصنا حتى لو عتق بعد ذلك وزنا لم يجب عليه الرجم وهكذا
لو وطي الحر المراهق زوجته الحرة المراهقة في نكاح صحيح ثم بلغا عاقلين لم يجب
عليهما الرجم اذا زنيا هذا مذهب الشافعي فعلى هذا الذي يوجب الرجم شرطان
الزنا والاحصان فاذا وجدا فيه وجب عليه الرجم وقال بعض اصحابنا ان
الاحصان يثبت بشرط واحد وهو وجود الوطي في نكاح صحيح فهو غير محصن او
الصبي زوجته الصبية فقد احصنا حتى اذا كملا بعد ذلك فمن زنا منهما
وجب عليه الرجم فهذا القايل بشرط الحصانة واحد والذي يوجب الرجم
عشر شرايط الزنا والاحصان والبلوغ والحرية والعقل فلم يجعل العقل والحرية
والبلوغ من شرايط الاحصان وانما جعلها من شرايط وجوب الرجم عليه قال
وحكى الداركي هذا المذهب عن ابي اسحق وليس كما حكاه عنه لانه نص في الشرح
على مذهب الشافعي وذهبت طايفة من اصحابنا الى ان العبد البالغ اذا اصاب
زوجته الامة البالغة في نكاح صحيح فقد احصنا واذا اصاب الحر المراهق
امراته الحرة المراهقة في نكاح صحيح لم يحصنا قال والفرق بينهما ان العبد
وان كان ناقصا بالرق فهو مكلف فلهذا جعلناه محصنا وليس كذلك المراهق لانه غير
مكلف فلم نحكم انه محصن وقال قوم من اصحابنا بالضد من هذا قالوا اذا
اصاب المراهق امراته المراهقة وهما حران في نكاح صحيح فهما محصنان وان
كانا عبدين بالغين لم يحصنا ففرق بينهما فان قال المراهق الحر اكمل حالا من العبد

بدليل ان الاحرار ينكحون اربعا وليس ذلك للعبد فلما كان حاله اكمل من حال العبد
جاز ان يكون محصنا دون العبد وكل هذا لا يساوي شيئا والصحيح ما حكيناه عن
الشافعي وهو المذهب وعليه يقع التفريع والدليل على قول الشافعي ان الرجم
انما يجب بشرطين ما روى عثمان رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحل
دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان او زنا بعد احصان او قتل نفس بغير نفس
فاوجب القتل بشرطين وهو وجوب الزنا والاحصان فسقط بهذا قول من قال ان
الرجم انما يجب بوجود عشر شرايط لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجبه بشرطين وسقط
بهذا ان شرايط الاحصان اربعة لان من قال تجب بخمس شرايط غيرها فقد دخل تحت
الخبر وحديث ماعز ان النبي صلى الله عليه وسلم قال انت محصن فقال قد احصنت
فامر برجمه بشرطين باعترافه بالزنا والاحصان فاذا تقرر هذا فالتفريع يقع هذا
الكلام فيه اذا كانا كاملين او كانا ناقصين فاما اذا كان احدهما كاملا والاخر ناقصا
نظرت فان كان الناقص ناقصا بالرق مثل ان يكون حرا بالغا عاقلا وطئ زوجته الامة
في نكاح صحيح او كان عبدا وطئ حرة بالغة عاقلة في نكاح صحيح فان الكامل منهما يكون
محصنا بهذا دون الناقص وبه قال مالك وقال ابو حنيفة لا يكون واحد منهما محصنا
حتى يكونا كاملين جميعا قال ابو اسحق ولست اذهب الى ان مذهب الشافعي مثل قول
ابي حنيفة حتى رايت له نصا ان الكامل منهما يكون محصنا والدليل على فساد مذهب
ابي حنيفة هو انه حر مكلف وطئ في نكاح صحيح فوجب ان يكون به محصنا دليله
اذا وجد الكمال في الطرفين فقولنا مكلف احترازا من المجنون والصبي ولان الاحصان
هو السبب والرجم هو السبب والموجب لان الرجم انما يجب بالاحصان فلما ثبت وتقرر
ان كل واحد منهما اعتبر حاله في نفسه في ولا يتبين فيه حال غيره لانه خلاف
ان المحصن اذا زنا بمن ليس بمحصنة وجب عليه الرجم ووجب عليها الجلد فاعتبر به
حكم نفسه ولم يعتبر حكم غيره فبان ان يعتبر كل واحد منهما في نفسه في السبب اولى واحرى
وهو الاحصان هذا اذا كان احدهما كاملا والاخر ناقصا بالرق فاما اذا كان احدهما
كاملا والاخر ناقصا بالصغر مثل ان وطئ حر بالغ عاقل مراهقة حرة في نكاح صحيح
او كانت هي الكاملة فان الذي نص عليه في الام ان الكامل منهما يكون محصنا وقال في الاملا

لا يكون

لا يكون واحد منهما محصنا وبه قال مالك وابو حنيفة والدليل على بطلان هذا
القول ما ذكرناه من الدليلين اذا كان احدهما ناقصا بالرق والله اعلم بالصواب

فصل اذا زنا عاقل بمجنونة فلا حد على المجنونة والدليل عليه ما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن
المجنون حتى يفيق وعن النايم حتى ينتبه وهذه مجنونة فوجب ان يرفع القلم عنها
واما الزاني العاقل فعليه الحد والتغريب عاما ان كان بكرا والدليل عليه قوله
تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وهذا زان ولانه لا شبهة له في هذا الفعل لانه يعتقد
انه زنى فلم يسقط الجلد عنه ومع هذا فهو اجماع

فصل فاما اذا امكنت
العاقلة من نفسها مجنونا ففجر بها فانه لا حد على المجنون لقوله صلى الله عليه وسلم
رفع القلم عن ثلاث وهذا مجنون فوجب ان يكون القلم عنه مرفوعا واما العاقلة
الممكنة من نفسها فعليها الجلد والتغريب ان كانت بكرا والرجم ان كانت محصنة
هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة لا حد عليها واستدل بان قال الاصل في الزنا
هو الرجل لان الفعل والايلاج منه وانما المراة ممكنة فاذا كان هو الاصل والمراة تبع
له فاذا سقط الحد عن المتبوع سقط عن التبع قال وليس كذلك اذا كان الزاني
هو العاقل والزانية مجنونة لانها تبع وسقوط الحد لا يودي الى سقوط الحد
عنه لان الحكم قد يتعلق بالتبع ولا يتعلق بالمتبوع وهذا غلط لانهما واطيان لو
كان كل واحد منهما كاملا لوجب عليه الحد فوجب اذا سقط الحد عن احدهما لزوال
التكليف ان لا يسقط عن الاخر دليله اذا كان الرجل هو العاقل والمراة هي المجنونة
فان عادوا دليلهم قلنا لو المعنى فيه اذا كان الرجل هو العاقل والمراة هي المجنونة
ان المراة فرع للرجل والاصل هو الزاني فلم يسقط الحد عن الاصل بسقوطه عن الفرع
وليس كذلك اذا سقط الحد عن الزاني لانه هو الاصل فسقوط الحد عن الاصل جاز
ان يسقط به عن الفرع قلنا هو منكسر بما اذا دخل الينا رجل من اهل الحرب بامان
او في تجارة فزنا عندنا فانه لا حد عليه ويجب على التي زنت به الحد فقد سقط
الحد عن الاصل ولم يسقط عن الفرع فسقط هذا ولانه معنى في احد الواطيين يسقط
الحد به عنه فوجب ان لا يسقط به عن اصله اذا وطئ الحربي في دار الاسلام

امراة بالزنا فان كونه حربيا معنى فيه لا يسقط الحد عنه ولم يسقط عن الموطوءة
فكذلك الجنون معنى به سقط الحد عنه ولانه لما جاز ان يختلف في صفة الحد فيجب
على المراة الرجم اذا زنا بها بكر ويجب على الزاني البكر الجلد والرجم ليس بالجلد
فلم يشاركه فيما وجب عليهما ولا يشاركها فيما وجب عليه فلما اختلفا في صفة الحد
جاز ان يختلفا ايضا في نفس الحد فيجب عليها الجلد وان لم يجب عليه شي اذ لا فرق
بين ان يجب عليها الرجم ويجب عليه الجلد وبين ان يجب عليها الجلد ولا يجب عليه
هو شي فسقط هذا **فصل** قد ذكرنا ان شرايط الاحصان اربع وقلنا
انه هو المذهب وهي الحرية والبلوغ والعقل والوطي في نكاح صحيح فاما الاسلام
فليس بشرط فيه لان هذه الشرايط اذا وجدت في كافر او مسلم فهو محصن هذا
مذهبنا وقال ابو حنيفة الاسلام شرط في الاحصان ولا يكون الكافر محصنا وليس
ههنا موضع هذه المسالة لانها قد مضت في النكاح مستوفاة واستدل لمن نصر
قول ابي حنيفة بان قال روي النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا احصان في
الشرك ويدل على صحة قولنا ما روى الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبي
صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا والدلالة منه هو ان النبي صلى الله عليه
وسلم رجم يهوديين ولا يرجم الا محصنا فلولا ان اليهوديين كانا محصنين لما رجمهما
نعلم ان الاسلام لم يكن شرطا في احصانه قالوا انما رجم النبي صلى الله عليه وسلم
اليهوديين في الوقت الذي لم يكن من شرط الرجم الاحصان فلما كان من شرطه الاحصان
سقط الرجم عن اليهوديين قلنا هذا غلط وذلك انا لا نعرف وقتا في الاسلام
رجم فيه غير المحصن لانه لا يرجم قط الا محصنا فان قالوا انما رجم النبي صلى الله
عليه وسلم اليهود بالتوراة لانه استدعى التوراة فرجم بها قلنا لا تخلو التوراة
من احد امرين اما ان يكون وافق حكمها حكم النبي صلى الله عليه وسلم او لم يوافق وان
كان وافق حكمها حكم النبي صلى الله عليه وسلم فلم يحكم بها وانما حكم بحكمه عليهم وان
كان لم يوافق حكمها حكم النبي صلى الله عليه وسلم فقد ثبت ان التوراة قد نسخت
ولا يحكم عليهم بالمنسوخ وانما حكم عليهم بالناسخ كيف وقد قال صلى الله عليه
وسلم لو ادركني موسى لما وسعه الا اتباعي فعلم انه انما استدعى التوراة ليبكتهم

بها ويعز رهم عليها ولانهم اهل ملة منهم من يجب عليه الحد فجاز ان يكون منهم
من يجب عليه الرجم دليله المسلمون وقولنا منهم من يجب عليه الحد احترازا
من العبيد **فاما الجواب** عما قالوه من قوله لا احصان في الشرك قلنا
هذا صحيح لم يرد به الاحصان الذي يجب به الرجم وانما عني به الاحصان الذي اذا
قذف محصنا وجب عليه حد القذف وهو قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم فهذا الاحصان لا يثبت في الشرك لان من
زنا كافرا لا يجب عليه حد القذف الدليل عليه ما ذكرنا من الخبر الاخر فسقط
هذا **مسالة** قال الشافعي رحمه الله ومن زنا منهما محصنا فحده الرجم
ثم يغسل ويصلى عليه ويدفن وهذا كما قال اذا رجم المحصن فمات فانه يصلى عليه
هذا مذهبنا وبه قال ابو حنيفة وحكى اصحابنا ان مذهب مالك انه لا يصلى
على المرجوم والمرجومة قال وليس كذلك لاني سالت الابهري فقال المسالة وفاق
بيننا والدليل على انه يصلى عليه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال صلوا خلف من قال لا اله الا الله وعلى من قال لا اله الا الله والمرجوم هو
مقر بالشهادة فوجب ان يصلى عليه ولما روى ابو قلابة عن ابي المهلب عن عمران
ابن حصين ان امراة من جهينة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت قد زنيت
وانا حبلى فدعا النبي صلى الله عليه وسلم وليها فقال له احسن اليها فاذا وضعت
فجئني بها فلما وضعت جاء بها فامر برجمها فرجمت ثم امر فصلي عليها فقال عمر
رضي الله عنه كيف تصلي عليها وهي زانية فقال صلى الله عليه وسلم والذي نفسي
بيده لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من اهل المدينة لوسعتهم من افضل
من جادت بنفسها والدلالة منه ان عمر قال كيف تصلي على زانية فذكر النبي
صلى الله عليه وسلم من فضلها وانها احق بان يصلى عليها ولما روي ان النبي صلى الله
عليه وسلم رجم الغامدية ثم امر بالصلاة عليها واجماع الصحابة روي عن عمر
رضي الله عنه انه قال افعلوا بالمرجومة ما تفعلون في ساير الموتى وعن علي رضي
الله عنه انه لما رجم شراحة امر بالصلاة عليها ولا مخالف لهما في الصحابة ولان
الرجم انما هو اقامة حد من الحدود على مسلم بدليل انه يدفن في مقابر المسلمين

والمسلم متى اقيم عليه حد من الحدود فمات لم يسقط الصلاة عليه الا ترى انه
لو قتل المحارب او قطع يد السارق فمات او جلد فمات فانه يصلى عليه وان كان
مات بحد اقيم عليه فكذلك الرجم منه لان كله حد **مسالة** قال الشافعي
رحمه الله ويجوز للامام ان يحضر رجمه ويترك وهذا كما قال اذا اقيم حد من
الحدود فلا يجب على الامام ان يحضر الموضع الذي يقام فيه الحد وهو بالخيار
ان شا حضر وان شا لم يحضر هذا مذهبنا وبه قال مالك قال وكان اصحابنا يحكون
عن ابي حنيفة انه قال يجب على الامام ان يحضر وليس كما قالوا بل قوله في هذه المسالة
مثل قولنا والدليل على ذلك ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين
زنيا ورجم ماعز بن مالك والغامدية وروي انه رجم المراة التي ذكر فيها قصة العسيف
ولم ينقل عنه انه حضر رجم واحد منهم فكان ماعز يقول ردوني الى النبي صلى الله عليه
وسلم فان قومي غروني فلم ينقل ان النبي صلى الله عليه وسلم حضر رجم واحد من
هولا دل على ان حضور الامام ليس بواجب هذا اذا ثبت الزنا عليه باقرار
واما اذا ثبت الزنا عليه ببينة فمذهبنا انه يرجم ولا يلزم الامام ولا البينة
حضور الحد قال ابو حنيفه في هذه المسالة يجب على البينة ان يحضروا وهذا
غلط لانه استيفا حق فوجب ان لا يجب على من ثبت بكونه حضور الاستيفا دليله
ساير الحقوق ولان هذا الرجم لا يخلوا اما ان يكون من حقوق الله او من حقوق الادميين
ومن اي الحقين كان فلا يلزم البينة التي ثبت وشهدت به حضور استيفايه
يسقط هذا الا ترى ان القطع في السرقة وحد القذف وغير ذلك من الحقوق لا يلزم
البينة حضور استيفايه فسقط هذا فاذا ثبت انه ليس على الامام ولا على غيره
ان يحضروا ان حضر فمن شا بدا بالرجم ولا يجب على الامام ان يبدا هو بالرجم هذا
مذهبنا وقال ابو حنيفة ان ثبت الزنا بالاقرار وحضر الامام وجب عليه البداه
بالرجم ثم غيره من المسلمين وان كان ثبت بالبينة فان على البينة البداة ثم على
الامام ثم على غيرهم وروا فيه حديثا عن علي رضي الله عنه انه قال ثبت الزنا
بالاقرار كان على الامام ان يبدا وان كان بالبينة فعلى الشهود ان يبدوا ثم على
الناس والدليل على صحة قولنا هو انه اقامة حد فوجب اذا حضر الامام ان

لا يجب عليه البداية به دليله اذا كان القتل بالردة فانه متى حضر الامام لم
يجب عليه البداية ولانه قتل ليس من شرطه حضور الامام فوجب اذا حضر
ان لا تلزمه البداة به دليله اذا وجب عليه القتل بالزندقة عليه قبل التوبة
او قتل بالقصاص فانه متى حضر شيا من هذا لم يلزمه البداة ولانه لا يخلوا اما
ان يكون من حقوق الله تعالى او من حقوق الادميين ومن ايهما كان فليس يجب على
الامام البداة باستيفايه فاما ما روي عن علي عليه السلام قلنا قول واحد
من الصحابة والقياس مقدم عليه والله اعلم بالصواب **مسالة** قال الشافعي
رحمه الله فان لم يحضر جلد مائة وغربه عن بلده عاما بالسنة وهذا كما قال
قد مضت هذه المسالة **مسالة** قال الشافعي رحمه الله وان اقر مرة حد
لان النبي صلى الله عليه وسلم امر انيسا ان يغدو على امراة فان اعترفت رجمها
وامر عمر ابا واقد الليثي بمثل ذلك ولم يامر بعدد اقرار العدل وهذا كما قال فالحد
في الزنا يجب عندنا باعتراف مرة واحدة فاذا اعترف به مرة فان كان بكرا
جلد وان كان ثيبا رجم هذا مذهبنا وبه قال حماد بن ابي سلمة ومالك وذهب
ابن ابي ليلى واحمد بن حنبل الى انه لا يجب الا باعتراف اربع مرات وسوا اعترف
في مجلس واحد او في مجالس وذهب ابو حنيفة واصحابه الى انه لا يجب الا باعتراف
اربع مرات في اربعة مجالس فاما اذا اعترف اربع مرات في مجلس واحد فهو اعتراف
واحد فمن نصر قولهم لا استدل بما روي عن نعيم بن هزال انه قال كان ماعز بن
مالك يتيما في حجر ابي فوقع على جارية في الحي فقال له ابي بادر الى النبي صلى الله
عليه وسلم قبل ان ينزل فيك قرانا فمضى الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا رسول الله زنيت فاعرض عنه ثم عاد فاعرض عنه ثم عاد فقال اني قد اقررت
اربعا فبمن فقال بجارية فلان فقال بجارية فلان فقال له ضاجعتها فقال نعم فقال
باشرتها فقال نعم فقال جامعتها فقال نعم وفي بعض الاخبار فذكر له بالكاف
والنون وفي بعض الاخبار رايت ذلك منك في ذلك منها كالميل في المكحلة قال نعم
فامر النبي صلى الله عليه وسلم برجمه قالوا اولنا من الخبر ان ماعزا اعترف مرة
وثانية فاعرض النبي صلى الله عليه وسلم عنه فلو كان الحد وجب عليه باعترافه

الله م

مرة لما كان يعرض عنه والثاني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له لما اقر
اربعا الان اقررت اربعا فقال فذكر الاربع فلولا ان الحكم تعلق بالاربع لا بدونها
لما كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول الان اقررت اربعا فدل على ان الاربع شرط
فيه قالوا ولما روي ان ماعز بن مالك اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا
فاعرض عنه ثم اقر الثانية فاعرض عنه ثم اقر الثالثة فاعرض عنه فقال ابو بكر الصديق
رضي الله عنه ان اقررت الرابعة رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم فالدلالة
منه ان ابا بكر علق الرجم عليه بان يقر الرابعة بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم
ولم ينكر عليه النبي صلى الله عليه وسلم ذلك بل اقره عليه علم ان الاربع شرط في
وجوب الحد عليه قالوا ولانه معنى يثبت به الرجم فوجب ان يكون عدده اربعا دليله
الشهود لان الشهود لا يقبلوا في الزنا الا اربعة فكذلك الاقرار مثله ولان الشهادة
لما غلظت في باب الزنا انه لم يقبل فيه الا اربعة وقبل في ساير ما تقام عليه البينة
دون ذلك فكذلك ايضا وجب ان يغلظ فيه بالاقرار فانه لا يثبت الزنا الا
بالاقرار اربع مرات لتكون له مزية على ساير الاصول كما كان له مزية في الشهادة
وهذا غلط ويدل على صحة قولنا ما روى ابو هريرة وزيد بن خالد الجهني
ان رجلين اختصما عند النبي صلى الله عليه وسلم الخبر الى ان قال لاقضين بينكما
بكتاب الله فاوجب على ابن الرجل جلد مائة وتغريب عام وامر انيسا ان يغدو
على امراة الاخر فان اعترفت رجمها فاعترفت فرجمها وفي بعض الاخبار امر انيسا
ان يغدو على امراة الاخر فقال فان اعترفت فارجمها فالدلالة منه هو ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال ان اعترفت فارجمها ولم يقل له فان اعترفت اربع مرات فارجمها
ونقل انها اعترفت فرجمها ولم ينقل انها اعترفت اربع مرات والاعتراف انما هو
اعتراف دفعة واحدة فدل على ان الرجم يثبت باعتراف دفعة واحدة قالوا
انما اراد بقوله فان اعترفت فارجمها اعترافا شرعيا والاعتراف الشرعي ان
يعترف اربع دفعات الدليل عليه قصة ماعز بن مالك ان النبي صلى الله
عليه وسلم لم يجلده حتى اعترف اربع دفعات قلنا هذا غلط والجواب
عنه من وجهين احدهما ان الاعتراف الشرعي هو الاعتراف اللغوي لا فرق بينهما

وانه

وانه متى اقر بالشيء مرة واحدة فهو اعتراف منه به لغة وشرعا وهذا هو المعروف
ممن قال ان الاعتراف اللغوي نقل الى الشرع بزيادة او نقصان احتاج الى ان يقال
انه كذلك وليس قولكم نقل انه نقل من اللغة الى الشرع وزيد فيه او نقص والجواب
الثاني ان الاعتراف اللغوي هو الاعتراف الشرعي وانه متى اعترف بالشيء مرة فهو
اعتراف منه وعندكم ان الاعتراف هو ان يقر بالشيء مرة ولكنكم تعتبرون ايجاب
الحد عليه بان يعترف اربع دفعات لان الاربع مرات كلها اعتراف واحد وذلك
ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يجعل من شرط الاعتراف ان يكون اربع دفعات
وانما جعل من شرط وجوب الحد عليه ان يعترف اربع دفعات لان الاربع كلها
اعتراف واحد الدليل عليه قوله الان اقررت اربعا فهو فثبت انه اعترف
دفعات وكذلك قول ابي بكر رضي الله عنه ان اقررت الرابعة رجمك رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاخبر انه قد اعترف دفعات كررها ثبت بهذا انه
لا فرق بين الاعتراف اللغوي والشرعي وانما علق الحكم بعدد اعتراف فقولكم ان
الاعتراف الشرعي اعتراف اربع دفعات ساقط ولما روى ابو المهلب عن عمران
ابن حصين ان امراة من جهينة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت زنيت وانا
حبلى فدعي وليها فقال له احسن اليها فاذا وضعت فجيئني بها فلما وضعت جاء
بها فامر برجمها فالنبي صلى الله عليه وسلم امر برجمها بان قالت مرة واحدة
زنيت ولم ينقل انه قررها اربع دفعات فدل على ما قلناه واجماع الصحابة
روي عن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما مثل مذهبنا ولا مخالف لهما في الصحابة اما
ابو بكر فروي ان رجلا زنا وهو بكر فاعترف عند ابي بكر فجلده مائة وغربه عاما
ولم ينقل انه اقر اربعا واما عمر رضي الله عنه فروي ان رجلا جاءه فقال ان امراتي
زنت فبعث اليها ابا واقد الليثي فلما اتاها قال لها ان زوجك قد اعترف عليك
بالزنا وانك لا تواخذين بقوله واشباه ذلك لتنزع فلم تنزع فامر عمر برجمها
فدل على ان الرجم يجب باعتراف مرة واحدة ولانه حق يثبت باعتراف فوجب
ان يثبت باعتراف مرة واحدة دليله ساير الحقوق التي تثبت بالاعتراف ولانه
حق يسقط بجحود مرة فوجب ان يثبت باعتراف مرة دليله القطع في السرقة لانه

لو جحد انه سرق سقط عنه القطع ولو اقر بالسرقة دفعة واحدة وجب القطع
كذلك الرجم لما سقط بجحود مرة وجب ان يثبت باعتراف مرة **فاما الجواب**
عما قالوه من خبر ماعز فمنه دليلان الدليل الاول ان النبي صلى الله عليه وسلم
لما اعرض عنه في الدفعة الاولة والثانية علم ان الحد لم يجب عليه قلنا اعراضه
عنه لم يكن لاجل ان الحد لم يجب عليه باعتراف منه وانما كان اعراضه عنه لانه
كره ان يسمع منه ذلك فاعرض عنه ليعلمه انه يكره ذلك منه لكي يرجع عن اقراره الدليل
عليه انه قال له بعد ذلك لعلك لمستها لعلك قبلتها ليتنبه عن الرجوع عن
الاقرار فعلم ان اعراضه لكي يرجع عن الاقرار لا ان الحد لم يجب عليه باقراره
دفعة واحدة وعلى ان اعراضه عنه لو كان يحتمل ان يكون لان الحد لم يجب عليه ويحتمل
ان يكون لكي يرجع عن اقراره كان حمل اعراضه عنه لكي يرجع عن اقراره اولى من
حمله عليه لان الحد لم يجب عليه لان الاعراض عن كراهية لا يدل على ان الحد لم يجب
عليه وانما يدل على انه كره سماع ذلك منه لكي يرجع عنه والجواب عن دلالتهم
الثانية من هذا الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم لما قال الان قد اقررت اربعا
فبمن قد دل على ان الاربع شرط قلنا هذا غلط وذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم
علل بذكر الاربع ولم يعلق على ذلك حكما وانما كان يصح لكم هذا لو قال النبي صلى
الله عليه وسلم الان اقررت اربعا فوجب عليك الرجم فحينئذ يقال ان اقراره
اربع دفعات شرط في وجوب الرجم والنبي صلى الله عليه وسلم لم يعلق عليه حكما
اصلا وانما قال له الان اقررت اربعا فبمن اي فبمن زنيت فعلم ان الاقرار اربعا لا يجعله
شرطا في وجوب شيء ولا اسقاطه فلا دلالة لكم فيه قالوا فاذا كان ذكر الاربع
لم يتعلق به حكم فما فائدة ذكر الاربع قلنا له فائدة صحيحة وذلك ان العادة لم
تجر ان العقلا اذا اتوا فاحشة اعترفوا بها واظهروها وانما العادة ان يستر الانسان
المعاصي اذا اتاها ويكتمها فلما جا ماعز الى النبي صلى الله عليه وسلم فاعترف عنده
بالزنا استراب عقله وتوهم انه مختلط العقل فاعرض عنه روي انه قال ابك
جنة ابك جنون وروي عن عبد الله بن بريدة عن ابيه ان النبي صلى الله عليه
وسلم بعث الى اهله يسالهم عنه فلما علم منه انه صحيح العقل قال له الان قد

اقررت

اعترفت اربعا فبمن يعني الان قد صح عندي ان اعترافك قد كان وانت صحيح العقل
وان الوقت الذي ظهر خبرك فيه لما اقررت اربعا ولو اقر اثنين علم ان يقول له
النبي صلى الله عليه وسلم فائدة بذكر الاربع فدل على ما قلناه **فاما الجواب**
عما قالوه من الحديث الاخر وان ابا بكر قال لماعز بحضرة النبي صلى الله عليه
وسلم ان اقررت الرابعة رجمك النبي صلى الله عليه وسلم فان ابا بكر علق الرجم بان
يوجد منه اقرار الرابعة قلنا هذا غلط وذلك ان ابا بكر لم يقل هذا لان
الحد يجب عليه اذا اقر الرابعة وانما علم كراهية النبي صلى الله عليه وسلم لذلك
فخوفه وحذره لكي يرجع عن اقراره لا ان الحد يجب عليه بان يقر الرابعة وانما
اراد به ان اقررت شيئا اخر بعد هذا رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم
الدليل على هذا هو ان ابا بكر رضي الله عنه لم يعلق وجوب الحد عليه بان يقر
الرابعة وانما علق فعل الرجم عليه بان يقر الرابعة فعلم ان وجوب الرجم قد سبق
الرابعة بان وجب بالاولة وبالثانية لان الرجم يجب اولا بالاعتراف ويستوفى
بالمقام على الاعتراف فلما علق ابو بكر استيفا الرجم بقوله ان اقررت الرابعة
رجمك ولم يقل ان اقررت بالرابعة وجب عليك الرجم وعلى ان الرجم قد كان
وجب عليه وان كلامه له مخرج لكي ينزجر ويرتدع فيرجع عن اقراره
وقياسهم على الشهادة فغير صحيح لان الاقرار لا يعتبر بالشهادة وذلك ان
الشهادة على اثبات العقود والقصاص لا تقبل الا بشاهدين ثم لو اقر بالقتل
مرة واحدة قبل اقراره وان كان لا يقبل في اثباته عليه الا بشاهدين فعلم ان
اعتبار عدد الاقرار بالشهادة لا يصح ولا يصح ان يقاس عليه وما قالوه من انه لما
غلظ امره بالشهادة فانه لم يقبل فيه الا اربعة فلذلك وجب ان يغلظ فيه بالاقرار
قلنا اختلاف الشهادة لا يدل على اختلاف الاقرار الا ترى ان الشهادة على
القتل لا يقبل فيها النسا وانما يقبل رجلان وغير ذلك من حقوق الاموال يقبل
فيه شاهدان رجل وامراتان ثم الاقرار بكل واحد منهما لا يخالف الاخر وان
كان يختلف ثبوته بالشهادة فلما لم يختلف الاقرار بالقتل وبالاموال وان اختلفت
الشهادة فيها فكذلك وجب ان لا يختلف الاقرار بالزنا والحقوق وان اختلفت

الشهادة فيها فسقط هذا **فصل** ذكر الساجي عن ابي حنيفة مسألة
قال لو شهد اربعة على رجل بالزنا فكذبهم وجب عليه الحد ولو صدقهم سقط
عنه الحد قال لانه اذا كذبهم لا يقبل منه وثبت عليه بالبينة واذا صدقهم
سقطت البينة ولم يجب عليه الحد وان كان قد وجد منه الاقرار لان الحد بالاقرار
مرة واحدة لا يجب عليه وهذا غلط ومذهبنا انه اذا صدقهم وجب عليه
الحد بالشهادة وبالاقرار جميعا ثم نقول لابي حنيفة عندك ان الحد لا يجب الا
بان يقر اربع دفعات فيجب عليك ان لا تسقط البينة الا بالاقرار اربع دفعات
لان هذا الاقرار لا حكم له عندك ثم نقول له كيف اسقطت البينة بالاقرار والبينة
اكد واقوى من الاقرار والدليل عليه ان البينة تثبت بها الحقوق على من هو
مكلف وغير مكلف لان البينة لو قامت على غير مكلف انه قتل قبل منهم ولو قامت
على مكلف قبل منهم ولو ان غير المكلف اقر لم يقبل منه واذا اقر المكلف قبل منه
نعلم ان البينة اكد من الاقرار فكيف اسقطت الاكد بالاضعف والله اعلم بالصواب

مسألة قال الشافعي رحمه الله ومتى رجع ترك وقع عليه بعض الحد
او لم يقع وهذا كما قال اذا اعترف بالزنا مرة واحدة وجب عليه الحد ان كان
بكرا او الرجم ان كان ثيبا فان رجع عن اعترافه سقط عنه الحد سواء ابتدي بالحد
به او لم يبد وكذلك اذا اعترف بكل حد هو حق لله تعالى ثبت باقراره فاذا رجع سقط
برجوعه مثل شرب الخمر وجب عليه الحد اذا اقر به فاذا رجع عن اقراره سقط
بجحوده وكذلك السارق اذا اقر بالسرقة وجب عليه الحد وهو القطع والغرم
فاذا جحد سقط عنه الغرم وثبت عليه حق الادمي وهو الغرم هذا مذهبنا
وبه قال ابو حنيفة وهو اجماع الصحابة وذهب قوم الى انه اذا رجع عن حد
ثبت لله لم يسقط بجحوده ذهب اليه سعيد بن جبير والبصري وداود واصحاب
الظاهر وذهب مالك الى انه اذا رجع عن اقراره فان كان قبل ان يقع عليه شي
من الحد قبل رجوعه وسقط بجحوده وان كان بعد ان وقع به شي من الحد لم يسقط
عنه بجحوده فمن نصر قول من قال لا يسقط بجحوده استدل بما رواه ابو هريرة
وزيد بن خالد الجهني خبر العسيف وان النبي صلى الله عليه وسلم قال لانيس

واغد

واغد يا انيس على امراة الاخر فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها فالظاهر ان
الرجم يجب بالاعتراف سوا رجعت عنه او لم ترجع لان الظاهر انه اوجبه عليها
بالاعتراف ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اتى من هذه القاذورات
شيا فليستتر بستر الله فان من ابدى لنا صفحته اقمنا عليه حد الله فاوجب
عليه ان يبدي صفحته فالظاهر انه اذا ابدى الصفحة اقيم عليه الحد بكل
حال ولانه حق ثبت باعترافه فوجب ان لا يسقط بجحوده اصله حقوق الادميين
قالوا ولان الذي يجب به الحد شيان اقراره وقيام البينة عليه ثم ثبت انه اذا
وجب عليه بالشهود ثم انكر لم يسقط بانكاره وجحوده فكذلك اذا وجب باقراره
فوجب ان لا يسقط بجحوده ويدل على صحة قولنا ما روى عكرمة عن ابن عباس
ان ماعز بن مالك اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا فقال له بعد ذلك
لعلك قبلت لعلك لمست لعلك نظرت فقال لا فامر برجمه فموضع الدلالة
منه ان النبي صلى الله عليه وسلم عرض له بالقول بعد حصول الاقرار منه وهو
التعريض انما اراد به لكي يرجع عن الاقرار فيسقط عنه الحد فلم يرجع حينئذ فاقام
عليه الحد ولما روي ان ماعز بن مالك اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا
فامر برجمه فاخرج الى الصحرا فلما اصابه حد الحجارة هرب وقال ردوني
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ردوني فان قومي غروني فقتلوه ولم يردوه
فاخبروا النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فقال هلا رددتموه وفي بعض الاخبار
هلا تركتموه فلنا من الخبر دليلان احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم لما
اخبر بذلك قال هلا رددتموه فلولا ان برده الى النبي صلى الله عليه وسلم
وجه يسقط عنه الرجم وهو ان يرد فيرجع ويسقط عنه الرجم لما كان النبي
صلى الله عليه وسلم يقول هلا رددتموه فدل على ما قلنا والثاني من
قوله هلا تركتموه وذلك ان قوله هلا تركتموه ليهرب ويتخلص لان الترك
يقتضي تركه جملة ومخالفنا يقول اذا هرب لم يترك ولكنه يرد فكل من قال
يقبل بجحوده قال اذا هرب ترك ومن قال لا يسقط عنه بجحوده يقول اذا
هرب ولم يترك والنبي صلى الله عليه وسلم قال هلا تركتموه فدل على ان بجحوده

يسقط عنه الحد ولا سؤال لهم على هذه الدلالة وسألوا على الدلالة الاولة من
الخبر فقالوا انما قال النبي صلى الله عليه وسلم هلا رددتموه لم يرد به
رددتموه لكي يرجع ويسقط عنه الحد وانما اراد هلا رددتموه ليوصي قلنا
هذا غلط وذلك ان رده لو كان لاجل الوصية لكان يوصي قبل ان يخرج الى الصحرا
وهو قد علم انما اخرجه ليقتل ولكان يوصي لو اراد الوصية الى من كان يرجمه
لان من كان يرجمه تصح الوصية بحضرته ولا يصح هذا السؤال قالوا لو كان
بقوله رددتموه يسقط عنه الحد لوجب على من قتله بعد ان قال ردوني
الضمان لانه قتله بعد ان اسقط عنه القتل قلنا الرجم لا يسقط بقوله ردوني
وانما يسقط بالرجوع وهو انما اراد ان يرد لكي يرجع فالمعنى الذي يسقط به الرجم
عنه لم ينطق به وانما ذكر الرد ليرجع اذا وجد الرد قالوا لم يرد النبي صلى الله
عليه وسلم بقوله هلا رددتموه ليرجع وانما اراد لكي يستتيبه فيتوب الدليل
عليه ما روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال هلا رددتموه فيستتيبه لعل
الله ان يتوب عليه فعلم ان رده لاجل التوبة لا لاجل الرجوع قلنا عنه جوابان
احدهما ان رده لم يرده الا لكي يرجع لان نفس التوبة بمنزلة قوله قد رجعت
هكذا قال ابو اسحق ولان التوبة منه بمنزلة الرجوع يسقط بها الحد عنه
فعلى هذا لا فرق بين قوله فيستتيبه لعل الله ان يتوب عليه وبين ان يقول
لكي يرجع والجواب الثاني وهو الجيد ان بالتوبة لا يسقط عنه الحد وعليه
عامة اصحابنا فعلى هذا الجواب عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم انما اراد
بقوله هلا رددتموه لكي يرجع وذلك ان ماعزا انما قال ردوني انما اراد ان يطلب
ما عرض له النبي صلى الله عليه وسلم من الرجعة عما اقر به فقال ردوني لكي اقول
ما عرض لي به النبي صلى الله عليه وسلم فعلى هذا خرج قوله فيستتيبه لعل الله
ان يتوب عليه فالرجوع مضمر فيه وهو انه اراد هلا رددتموه لكي يرجع ويستتيبه
فلعل الله ان يتوب عليه بعد ان يرجع الدليل على هذا قول النبي صلى الله عليه
وسلم له لعلك قبلت لعلك لمست لعلك نظرت وانما هو تعريض لكي يرجع فعلم
ان الرجوع مضمر في الاستتابة ولما روي ان سارقا اتي به النبي صلى الله عليه

وسلم

الى عمر الحسن عمر السعدي

وسلم فاقر عنده بالسرقة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ما اخالك سرقت
فلولا ان السارق لو رجع سقط عنه القطع لما كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول
له ما اخالك سرقت اذ هو تعريض منه لكي يقول لم اسرق ولنا اجماع الصحابة
عن ابي بكر وعمر وعلي وعبد الله بن مسعود وابي هريرة ولا مخالف لهم في الصحابة
فاما ابو بكر فروي ان سارقا اقر عنده بالسرقة فقال له اسرقت ام لا قل لا فقال
السارق سرقت فقطعه فصرح له وقال له قل لم اسرق وروي عنه انه اقر عنده
سارق فقال له اسرقت ام لا فقال لا فاسقط عنه القطع وعن عمر روي ان سارقا
اقر عنده بالسرقة ثم رجع فاسقط عنه القطع وقال لان اسقط حدا بالشبهة
اولى من ان اقيم حدا بالشبهة يعني ان رجوعه شبهة في اقراره وعن علي رضي الله عنه
ان شراحة اقرت عنده بالزنا فقال لها لعل اباك زوجك منه فقالت لا فقال
لها لعله استكرهك فقالت لا فحينئذ امر برجمها فلولا ان رجوعها يقبل منها لما كان
علي رضي الله عنه يعرض لها وروي عن الباقين مثل قولنا ولا مخالف لهم في الصحابة
ولانه فعل هو حد لله يثبت باعترافه فوجب ان يسقط بالقول دليله المرتد
لان قتله حد لله تعالى يثبت عليه باعترافه ثم اذا رجع عن الردة سقط عنه بقوله
فكذلك الرجم مثله ولانه حد لله تعالى فوجب ان يسقط برجوع من ثبت بقوله
دليله البينة وذلك ان البينة اذا قامت توجب حد الله فاذا رجعت سقط
بعد ان ثبت بقولها وكذلك الحد لما ثبت بقوله وجب ان يسقط برجوعه ولا
تدخل عليه الزكاة والكفارة لانها اذا ثبتت بقوله لم تسقط بقوله لانها ليست
بحد وقولنا انه احتراز من حد القذف لانه اذا اثبت باعترافه لم يسقط بجحوده
لانه ليس بحد لله وانما هو حق لادمي ولان الحدود تدرا بالشبهات روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ابدى لنا صفحته اقمنا عليه حد الله وقوله
صلى الله عليه وسلم هلا سترته بثوبك يا هزال فندب الى ستره وذلك لكي يسقط
عنه الحد وقول عمر لان اسقط الحد عنه بالشبهة اولى من ان اقيم عليه حدا
بالشبهة فعلم ان الحدود تدرا بالشبهات فاذا ثبت هذا جينا الى مسلتنا
فوجدنا انه اذا اقر ثم جحد يحتمل ان يصدق في اقراره ويكذب في جحوده ويحتمل

ان يكذب في اقراره ويصدق في جحوده واذا احتمل الامرين كان ذلك شبهة في سقوط الحد عنه ولانه اذا عمل عملا يوجب عليه حد الله تعالى فالمستحب له ستره وهو بالخيار اذا اظهره واقر به ان شا رجع وان شا اقام عليه الا ترى ان حقوق الادميين اذا وجبت عليه في السر لزمه ان يقر بها فاذا اقر لم تسقط بجحوده لانه لزمه ان يكتم فدل ذلك على ما قلناه **فاما الجواب** عما قالوه من حديث انس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان اعترفت فارجمها **قلنا** انما افاد هذا ان الاعتراف يوجب الرجم ونحن نقول هكذا ولكن هل يسقط بالرجوع ام لا ليس هذا في الخبر وكذلك الجواب عن قوله من ابدا لنا صفحته اقمنا عليه حد الله **قلنا** انما يقام عليه الحد اذا ابدا ونحن كذا نقول وهو اذا رجع فقد طوى صفحته ولم يبدها على انا نقول عام فيه اذا لم يرجع فنحمله عليه اذا لم يرجع بدليل ما ذكرناه وقياسهم على حقوق الادميين فالمعنى فيه ان حقوق الادميين لما لزمه ان يقر بها فاذا اقر لم يسقط بجحوده وليس كذلك حقوق الله تعالى التي هي الحدود لانه لما يلزمه ان يقر بها فكذلك اذا اقر بها وجب ان يكون له الرجوع وما قالوه انه لما لم يسقط بجحوده اذا وجب عليه بالشهادة فكذلك اذا وجب عليه باقراره **قلنا** قد جعلنا هذا حجة لنا وهو انه لما ثبت عليه بالبينة سقط عنه برجوعها فكذلك اذا اثبت عليه باقراره وجب ان يسقط بجحوده فسقط هذا والله اعلم بالصواب **مسلة قال** الشافعي رحمه الله ولا يقام حد الجلد على حبلى وهذا كما **قال** اذا وجب الجلد على حبلى فان زنت وهي بكر فلم تتم عليها السنة حتى حبلت او وطيت بشبهة فحبلت ثم زنت فانها غير محصنة فانها لا تجلد ما دا[مت] حبلى وانما **قلنا** هذا الظاهر ومعنى فالظاهر ما روى ابو اسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله عنه ان امة لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت وهي حبلى فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تجلد بعد ما تعلت من نفاسها فلم تجلد وهي حبلى فدل على ما قلناه ولان الجلد انما هو واجب عليها ولو اقيم عليها الجلد لادى ذلك الى ان يسقط الحمل بالالم الذي يدخل عليها فيكون في ذلك تلفه فلما كان اقامة الحد عليها تلف حملها فلم يقم الحد عليها فاذا ثبت انها لا تجلد وهي حبلى ووضعت

لم تجلد

الجلد ايضا حتى تنتفي من نفاسها وانما **قلنا** هذا لما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر ان تجلد بعد ما تعلت من نفاسها **قال** ابو اسحق ولانها اذا وضعت تضعف وتسقط قوتها بالطلق والوضع ولو اقيم عليها الحد ادى ذلك الى تلفها لانها بعد الوضع كالمريض المدنف فلما كان اقامة الجلد عليها تلف نفسها ولا يقصد بالجلد التلف لم يقم الجلد عليها حتى تقوى فاذا تعلت واشتدت حينئذ اقمنا عليها الجلد وانما قلنا هذا لانا لا نخاف عليها التلف بالجلد ولا ضرر على ولدها به لانه لا يخاف عليها التلف فيبقى ولدها بلا حاضنة فلما لم يدخل الضرر على ولدها ولم نخف التلف عليها اقمنا عليها الحد **مسلة قال** الشافعي رحمه الله ولا على المريض الدنف وهذا كما **قال** اراد الشافعي رضي الله عنه بالمريض ههنا المرض الذي يرجى حياته وان كان الغالب منه التلف مثل المبرسم ومن يطبق عليه الحمى فانه اذا وجب عليه الجلد بان زنا وهو مريض او زنا وهو صحيح فلم يجلد حتى مرض وهكذا الجلد في حد القذف وشرب الخمر فانا لا نقيم عليه الحد في حال مرضه وانما **قلنا** هذا لان القصد من هذا الجلد الردع والنكال ولا يقصد به قتله بدليل ان من الحد في الزنا ما هو قتل وهو الرجم ومنه ما ليس بقتل وهو الجلد فلما لم يقصد به القتل علمنا انه قصد به الردع والنكال وبدليل ان ليس بين اهل العلم خلاف انه لا يجلد جلدا ينفتح به الجلد وينهر الدم ويسيله وانما يضرب ضربا لا يسيل الدم واذا كان كذلك علمنا انه يقصد به الردع والنكال فاذا ثبت ان القصد من هذا الجلد الردع والنكال ووجدنا ان هذا المريض لو اقمنا عليه الحد في حال مرضه لادى الى تلفه ولو اقمنا عليه الحد بالنعال واطراف الثياب لم يقع به الردع فلما لم يتوصل الى اقامة الحد عليه ترك حتى يبرا من مرضه فاذا برئ جلد الجلد بالسياط **مسلة قال** الشافعي رحمه الله ولا في يوم حر او برد مفرط وهذا كما **قال** اذا وجب عليه الحد في وقت شديد الحر والبرد بان زنا في هذا الوقت او زنا في غيره ثم لم يقم عليه الحد حتى جا وقت الحر والبرد فانا لا نقيم عليه الحد وانما **قلنا** هذا لما مضى وهو ان القصد من هذا الحد النكال والردع ولا يقصد به القتل ولو اقمنا عليه الحد في شدة الحر لادى ذلك الى تلفه

لان الضرب اذا وقع عليه في الحر او البرد انتفخ المكان وامتد من تحت الضرب
ويخاف السراية منه فلم يقم عليه الحد في هذا الوقت فاذا طاب الزمان والوقت
بان جا الخريف او الربيع حينئذ اقمنا عليه الحد لانه ليس يخاف عليه من الهوا
والزمان السراية والاذية فلهذا اقمنا عليه الحد مسئلة قال
الشافعي رحمه الله ولا باسباب التلف وهذا كما قال قد قلنا انه لا يقام على
المريض ولا في يوم حر ولا برد شديد على الصحيح قال الشافعي ولا باسباب التلف
واراد به ان لم يكن مريضا او يوم حر او برده شديد ولكن كان ثم سبب لتلفه لم
يقم عليه الحد وهو ان يكون اقيم عليه الحد مرة ثم وجب عليه حد ثان بان قطع في
سرقة ثم زنا او حد في القذف فانا لا نقيم عليه الحد عقب ذلك لان ذلك سبب
تلفه ولكنا نصبر حتى يبرا منه ثم يقام عليه الحد سيل عن هذا فاجاب ان
مراد الشافعي به هذا مسئلة قال الشافعي رحمه الله ويرجم المحصن في
كل حال وهذا كما قال قد مضى الكلام في جلد البكر فاما اذا زنا وهو محصن فوجب
عليه الرجم قال الشافعي يرجم سوا كان مريضا او في شدة حر او برد وقال في
الام انه يرجم بكل حال واختلف اصحابنا فيه فذهب عامتهم الى ظاهر كلام الشافعي
وانه يرجم المحصن مريضا كان او غير مريض سوا قامت البينة عليه او اعترف هو
بنفسه قال لان القصد من الرجم القتل واذا كان مريضا او في حر او برد ساع
ذلك الى المقصود منه فلهذا اقمنا عليه الرجم ومنهم من قال ان كان ثبت عليه
بالبينة اقيم الرجم عليه بكل حال وان كان باعترافه لم يرجم حتى يبرا او يعتدل
الزمان حرا او بردا وفرق بينهما بان قال اذا ثبت عليه بالبينة فلا سبيل له الى
اسقاطه عن نفسه فقد ثبت عليه القتل بكل حال واذا كان باعترافه فاذا اقيم
عليه بعض الرجم ربما رجع عن الاعتراف فيلزم تخليته فيكون القدر الذي اصابه من
الحجارة في مرضه او في البرد يعين على قتله فيقتل في الوقت الذي لم يستحق القتل
قال ابو اسحق وهذا ضعيف لانه ان مات من الحر او البرد فهو الذي قتل نفسه
واعان باعترافه ولا معنى لقول من قال ربما رجع قال رضي الله عنه وكذلك في
الشهادة مثل الاعتراف لانه ان كان يرجع عن الاعتراف فاسقط عنه الرجم فقد

يرجع

يرجع الشهود ايضا عن الشهادة فيسقط عنه الحد فلما لم يقل احد ان يتانى
فيه اذا قامت البينة فكذلك الاعتراف مثله مسئلة قال الشافعي
رحمه الله الا ان تكون امراة حبلى فتترك حتى تضع وتكفل ولدها وهذا كما قال
اذا وجب عليها الرجم وهي حبلى فانها لا ترجم حتى تضع ولدها ولا ترجم في حال
حملها وانما قلنا هذا لما روينا من حديث الجهينية انها اقرت عند النبي صلى
الله عليه وسلم فقالت زنيت وانا حبلى فدعى وليها فقال له احسن اليها حتى
تضع ثم جيني بها فلما وضعت جاء بها فامر برجمها فلم يقم عليها الرجم في حال حملها
واجماع الصحابة روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ولا مخالف لهما في الصحابة اما
عمر فروي عنه ان امراة اعترفت عنده بالزنا فهم برجمها فقيل له ان كان لك سبيل
عليها فلا سبيل لك الى ما في بطنها فرجع عمر عن رجمها وعن علي حديث شراحة
انها اعترفت عنده بالزنا وكانت حبلى فلم يقم عليها الرجم حتى وضعت ثم رجمها
ولان فيه ضربا من المعنى وهو ان الحبلى بمنزلة الشخصين الدليل عليه انه لو قتلها
قاتل وما في بطنها اوجبنا عليه ديتين وكفارتين فلما كانا نفسين فالحمل لم يزن
فلو اوجبنا عليها الرجم كنا نقتل من زنا ومن لم يزن وهذا لا يجوز فاذا ثبت انها
لا ترجم حتى تضع فاذا وضعت لم ترجم ايضا حتى ترضع الولد اللبا الذي لا يعيش
ولا يقوم بدنه الا به وانما قلنا هذا لانا لم نقم عليها الرجم في حال الحمل لاجل ان لا نقتل
ولدها فهذا المعنى موجود فيه اذا وضعته لانه لو لم يشرب اللبا كان في ذلك
قتله فلهذا لم نرجمها حتى ان تضع فاذا ارضعته نظر فيه فان كان للولد اب
او جد يقوم به وبحضانته او كان له من يحضنه اقيم على الام الرجم لانه قد استغنى عنها
بغيرها وان لم يكن له اب ولا جد وكان من يحضنه فلم يتطوع به او لم يكن من يحضنه
فانا لا نرجمها حتى ترضعه وتفطمه فاذا فطمته اوجبت عليها اقامة الرجم وانما
قلنا لظاهر ومعنى اما الظاهر فحديث الغامدية روى عبد الله بن بريدة
عن ابيه ان الغامدية اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت له فجرت وانا
حبلى فقال لها امري حتى تضعيه فلما وضعت جات به فقال لها امري حتى تفطميه
فلما فطمته جات به وبيده شي ياكل واصحابنا يرون وبيده كسرة فامر النبي

صلى الله عليه وسلم برجمها والحديث محمول على انه لم يكن ثم من يحضنه غيرها
ولان فيه ضربا من المعنى وهو انا لم نقم عليها الرجم في حال الحبل لكي لا نقتل ولدها
ولو قلنا يقام عليها الرجم قبل ان ترضعه وليس هناك من يحضنه كان فيه تلفه
ايضا فلهذا لم ترجم حتى تفطمه وليس هذا كالبكر اذا وضعت ولدها فانا اقمنا
عليها الجلد قبل ان تفطمه لانه لا ضرر عليها بذلك لانها اذا قويت لم تخف التلف
بالجلد وهاهنا انما هو القتل فلهذا لم ترجم حتى تفطم الولد **مسئلة** قال
الشافعي رحمه الله وان كان البكر نضو الخلق ان ضرب بالسوط تلف ضرب باثكال
النخل اتباعا لفعل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك في مثله وهذا كما قال
اذا كان البكر نضو الخلق وهو ان يكون ضعيف التركيب والخلقة ويخاف عليه
متى ضرب بالسوط تلف لم يقم عليه الحد بالسوط وانما يضرب باثكال النخل وهو
العذق ويفرق عليه الضرب عددا او يضرب دفعة واحدة اذا كان الظاهر
من حاله ان جميع الشماريخ وهي الاثكال وقعت عليه فان فرق وضرب جاز وان
جمع وضرب جاز قال بعض اصحابنا لا يجوز ان يضربه دفعة واحدة وليس بشي
هذا مذهبنا وقال مالك لا اعرف الاثكال ولا الجمع وانما يضرب بالسوط عددا
مائة قال ابو حنيفة حد الله واحد فقال لا يضرب الا بالسوط ولكن وافقنا
في انه اذا جمع مائة سوط فضربه دفعة واحدة اجزاه والكلام في نضو الخلق
والمعضوب والمسلول واحد لانه لا يرجى برؤه قال اصحابنا تخريجا على النضو
قال ولا يجي على المذهب غيره ويدل على صحة قولنا خلافا لما قال ابو حنيفه
ومالك ما روى الشافعي عن سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد عن ابي امامة بن
سهل بن حنيف ان مقعدا اصاب امراة فحبل فاعترف فامر النبي صلى الله عليه
وسلم ان يجلد باثكال النخل ولما روى الزهري عن ابي امامة بن سهل بن حنيف قال
حدثني رجل من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الانصار ان رجلا اشتكى فاضنى
في مرضه فدخلت اليه جارية لبعضهم فهش اليها فوقع عليها فلما دخل رجال من اصحابه
يعودونه اخبرهم بذلك وسالهم ان يستفتوا له النبي صلى الله عليه وسلم فاخبروا
بذلك النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا ما راينا باحد من الضر مثل الذي هو به

وانا لو حملناه اليك لتفسخت عظامه ما هو الا جلد على عظم فامر النبي صلى
الله عليه وسلم ان يوخذ مائة شمراخ فيضرب بها دفعة واحدة وهذا نص
لا يحتمل ولانه اذا كان نضوا او معضوبا فلو اقمنا عليه الحد بالسوط كان تلفه
فيه ولو تركنا الحد كان فيه اسقاط للحد فلم يكن بد من اقامة الحد عليه فيضرب
باثكال النخل لكي لا يسقط الحد ولكي لا يتلف بالسوط قال الشافعي قال بعض
الناس يعني ابا حنيفة حد الله واحد وهو اكثر من الصلاة واراد به ان الحد
ليس باعظم من الصلاة والصلاة قد تتغير فيصلي وهو قايم اذا قدر على القيام
واذا لم يقدر على القيام صلى قاعدا فاختلفت الصلاة بالمرض والصحة فكذلك
الحدود جاز ان تختلف باختلاف المرض والصحة قال الشافعي فان قيل قد يكون
من يحتمل الجلد فيجلد فيموت وقد يكون من لا يحتمل الجلد فيجلد فلا يموت قلت
انما نحكم بالظاهر والارواح بيد الله تعالى والله اعلم بالصواب **فصل**
قد ذكرنا ان نضو الخلق لا يقام عليه الحد بالسوط وانما يقام عليه بالشماريخ وبالنعال
واطراف الثياب فاذا وجب عليه قطع في سرقة فهل يقطع ام لا فيه وجهان
احدهما انه لا يقطع وانما قلنا هذا لانه لما لم يقم عليه الحد بالسوط مخافة ان
يتلفه وليس القصد من الجلد القتل فكذلك لا يقطع لانه يخاف عليه التلف وليس
القصد من القطع التلف والثاني وهو الصحيح انه يقطع لقوله تعالى والسارق
والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق ولقوله صلى الله عليه وسلم القطع في ربع
دينار فصاعدا ولم يفرق وهذا فقد سرق ربع دينار ولان كل من وجب عليه الجلد
في الزنا وجب ان يكون عليه القطع في السرقة دليله القوي الشديد الذي ليس
بنضو الخلق **واما الجواب** عما قالوه من انه لما لم يقم عليه الحد بالسوط مخافة
التلف فكذلك القطع فالفصل بينهما من وجهين احدهما ان الجلد لما كان له بدل
يرجع اليه وهو ان يضرب باثكال النخل والنعال لا يسقط الجلد عنه بالسوط
لانه لا يسقط الجلد بكل حال وليس كذلك القطع في السرقة لانه اذا لم يقطع لم
يكن ثم ما يقوم مقام القطع فلو قلنا لا يقطع لاسقطنا القطع راسا فلهذا اوجبنا
عليه القطع والثاني ان القصد من الجلد الردع والنكال واقامة الحد عليه

بالسياط يفضي الى التلف فلهذا لم يقم عليه الجلد بالسياط وليس كذلك القطع
في السرقة لان بالقطع يجري الدم ويسيل وهو من اسباب التلف فسقط فصل
المحصن اذا وجب عليه الرجم فان كان رجلا فليس من السنة ان يحفر له حفيرة فيرجم
فيها وانما قلنا هذا لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه رجم ماعزا ولم
يحفر له فدل على ما قلناه ولان الرجم انما وجب عليه باقرار منه واذا هرب المرجوم
فانه يترك ليهرب ولا يرد فلو قلنا يحفر له لادى هذا الى انه يختار ان يهرب ولا
يمكنه ان يهرب فلهذا قلنا لا يحفر له لانه ان هرب ترك واما ان كانت امراة فالسنة
ان يحفر لها الى الثندوة ثم ترجم وانما قلنا هذا لما روي ان الغامدية اعترفت
عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا فرجمها وحفر لها في بعض الاخبار الى الثندوة
ولانا اذا حفرنا لها كان استر لها لانها ان شاءت هربت اذا لم يحفر لها وتكشفت
وظهر من شعرها وبشرتها وما لا يحل النظر اليه منها ولهذا جعلنا من السنة
ان يحفر لها قال رضي الله عنه اللهم الا ان يكون الرجم وجب عليها باعتراف منها فلا
يحفر لها فصل اذا كان الرجل نايما فجات امراة فاستدخلت ذلك منه في
ذلك منها فانا نوجب عليها الجلد ان كانت بكرا والرجم ان كانت ثيبا ولا شي على
النايم وقال ابو حنيفة لا شي عليها بناه على اصله فقال الاصل فيه الزوج والمراة
تبع فلا يجب الحد على التبع دون المتبوع وهذا غلط لانه معنى لو كان من الموطوءة
لم يسقط به الحد عن الواطي فوجب اذا كان من الواطي ان لا يسقط الحد عن الموطوءة
دليله اذا كان الرجل مسلما والمراة حربية فان الحد لا يسقط عن الواطي ولو كانت
هي مسلمة لم يسقط الحد عنها فصل اذا وجد على فراشه امراة فتوهم
انها زوجته فوطيها او كان نايما مع زوجته فقامت من عنده وجاءت اجنبية
فدخلت معه في فراشه فانتبه وظنها امراته فوطيها فهذا وطي شبهة لا يجب
الحد عليه وقال ابو حنيفة يجب عليه قال لان الحد انما يسقط بنكاح او
شبهة نكاح وليس ههنا واحد منهما فلهذا لم يسقط عنه الحد لانه وطي من اعتقد
انها زوجته فوجب ان لا يجب عليه الحد دليله اذا تزوج بامراة ولم ينظر
اليها فزفت اليه وقيل له هذه زوجتك فوطيها ثم بان له انها اجنبية فانه لا حد

عليه

عليه بالاجماع لانها عنده زوجة فكذلك في مسالتنا قالوا انما سقط عنه
الحد لانه قد ذكر فيه تزويج وهو ان الناس يقولون هذه زوجتك فلهذا اسقط
عنه الحد وليس كذلك في مسالتنا لانه لم يذكر فيه نكاح ولا تزويج فلهذا اوجبنا
عليه الحد قلنا هذا غلط وذلك انه لم يسقط عنه الحد لانه ذكر فيه التزويج
والنكاح وانما سقط عنه لاجل انه اعتقد انها زوجته والدليل عليه انه لو ذكر
تزويجا وعلم انها ليست بزوجته فوطيها فانا نوجب عليه الحد فعلم ان المعنى الذي
اسقط الحد هو الاعتقاد لا ذكر التزويج فسقط وهذا يبطل ما قالوه فصل
اذا اقر الاخرس الذي يكتب وتفهم اشارته بالزنا صح ذلك وقبل منه ووجب عليه
الجلد ان كان بكرا والرجم ان كان ثيبا هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة لا تصح اشارته
ولا يقام عليه الحد اصلا وقال الاوزاعي يقام عليه بكرا كان او ثيبا ولا يرجم واستدل
من نصر قوله ان قال اذا اشار انه زنا او قتل عمدا محضا فانما يتصور وطيا ويجوز
ان يكون يريد به وطي شبهة ويريد وطي الزنا فلا يمكنه ان يميز بينهما فلما لم يمكن
ان يميز بينهما وجب ان لا يوجب عليه الحد والقتل اذا اقر انه قتل عمدا وهذا
غلط لان كل من يملك باطلاقه بالنكاح وجب ان يملك الاقرار بالزنا دليله الناطق
ولان اشارته تقوم مقام العبارة في النكاح والطلاق والبيع والشرا وساير
الاحكام فكذلك ايضا وجب ان تقوم اشارته عند العجز عن العبارة مقام العبارة
في الاقرار بالزنا فاما ما قالوه انه لا يمكنه ان يميز بينهما قلنا غلط لانه لو كان
ممن يكتب فكتب اني زنيت بهذه واشار اليها وقيل له هذا فعلته انت وهو
ما كتب فيشير اليه ان نعم فانه قد انكر ان يميز بينهما ومع هذا فان عند ابي حنيفة
لا يقام عليه الحد فسقط هذا والله اعلم بالصواب مسالة قال الشافعي
رحمه الله ولا يجوز على الزنا واللواط واتيان البهايم الا اربعة يقولون راينا
ذلك منه دخل في ذلك منها دخول المرود في المكحلة قال المزني ولم يجعل
في كتاب الشهادات اتيان البهيمة زنا ولا في كتاب الطهارة في مس فرج البهيمة
وهذا كما قال وجملته انا لا نقبل على الزنا واللواط واتيان البهايم الا اربعة
رجال عدول ولا يقبل النسا في ذلك والدليل عليه قوله تعالى والذين

يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم فاخبر ان من رمى محصنة
ولم تقم على ما يدعيه اربعة جلد ثبت ان الزنا لا يثبت الا باربعة ولقوله
تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسايكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم
فاخبر ان الاشهاد على من اتى الفاحشة من النسا اربعة فدل على ما قلنا ولما
روي سعد بن عبادة قال قلت يا رسول الله ارايت لو رايت مع امراتي رجلا
اقتله او حتى اتي باربعة شهدا فقال النبي صلى الله عليه وسلم كفى بالسيف
شا اراد ان يقول شاهدا فسكت ثم قال لا حتى ياتي باربعة شهدا فدل على
ما قلنا فاذا ثبت انه لا يقبل في الزنا الا اربعة فلا يقبل في اللواط الا اربعة لان
اللواط فاحشة كما ان الزنا فاحشة قال الله تعالى ولوطا اذ قال لقومه اتاتون
الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين فسماه فاحشة ثم قال واللاتي ياتين
الفاحشة من نسايكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم فدل على انه فاحشة
وقد اوجب الله في الشهادة على الفاحشة اربعة فاذا ثبت انه لا يقبل الا
اربعة فانا نغلظ عليهم ولا نقبل منهم الشهادة حتى يستكشفوا ويصرحوا
فيقولون رايناه ذلك منه في ذلك منها مثل الميل في المكحلة ومثل الرشا في البير
ولا يقبل منهم على الاطلاق حتى يصرحوا من غير كناية **والدليل** عليه ما روى
ابو هريرة اتى الاسلمي نبي الله صلى الله عليه وسلم فاعترف عنده بالزنا فاعرض
عنه اربعا ثم قال له بعد ذلك فعلت بها كيت وكيت وذكر له الكاف والنون
فقال له نكتها فقال نعم فقال دخل ذلك منك في ذلك منها مثل الميل في المكحله
فقال نعم وقال مثل الرشا في البير فقال نعم فقال اتعرف الزنا فقال نعم فقال
له وما هو فقال ان ياتي الرجل من المراة حراما مثل ما ياتي من امراته حلالا فقال
له فما الذي تحب فقال تطهرني فامر برجمه فدل على انه تستكشف ويلزم التصريح
واجماع الصحابة وهو ما روي ان نافعا ونفيعا وزيادا وابا بكرة وروي في موضع
نفيع وشبل شهدوا عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه على المغيرة بن شعبة بالزنا
فشهد نافع ونفيع وابو بكرة وخرجوا وبقي زياد فقال له عمر ارى رجلا
شابا وارجوا ان لا يهتك الله رجلا من الصحابة على لسانك هات فقال رايت

نفسا

نفسا يعلو واستا تنبو ورايت رجليها في عنقه كانهما اذنا حمار ولا ادري
ما وراء ذلك فقال عمر الله اكبر فدرى الحد عنه وجلد الباقين فدل على ان
الاستكشاف فيهم واجب ولان الزنا المطلق يعبر به عن غير الزنا الذي يجب به
الحد لان من الناس من يعد الاستمتاع زنا وقال النبي صلى الله عليه وسلم العينان
تزنيان واليدان تزنيان والرجلان تزنيان والفرج يصدق في ذلك ويكذبه
فاذا كان هذا يعبر بالزنا عنه وجب ان يستكشف لكي لا يشهد بالزنا الذي لا يجب
به الحد فيوجب على المشهود به الحد ولان الشهود ندبوا الى ستر الشهادة
فقال النبي صلى الله عليه وسلم هلا سترته بثوبك يا هزال فندبه الى
الستر وكره لهم اقامة البينه فاذا ارادوا اقامتها غلظنا عليهم بان يستكشف
عنهم الشهادة تغليظا عليهم لانهم يشهدون بما الاولى ان يستروه ولهذا اوجب
عليهم التغليظ بان يلزموا التصريح **فصل** فاذا ثبت انهم يستكشفوا
فاما الكلام في اللواط فهو حرام محرم والدليل عليه قوله تعالى قل انما حرم
ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن فحرم الفواحش وقد سمى الله اللواط فاحشه
قال الله تعالى ولوطا اذ قال لقومه اتاتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد
من العالمين فسماه فاحشة وقد حرم الفاحشة ولقوله تعالى في قصه لوط اتاتون
الذكران من العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من ازواجكم بل انتم قوم عادون فوبخهم
على ذلك وجعلهم عداة له ولان الله تعالى عذب من اتى بهذا عذابا لم يعذب به
احدا قال الله تعالى فلما جا امرنا جعلنا عاليها سافلها وامطرنا عليها حجارة من
سجيل وروى حذيفة عن ابن عباس ان جبريل استاذن في قوم لوط فاذن له فادخل
جناحه تحت بلدانهم حتى سمع اهل السما الدنيا صوت الكلاب ثم لوى بها يعني قلبها
واجج تحتها نارا فطرحت عليها فعذبهم الله بهذا العذاب فدل على انه فعل
عظيم محرم ولما روى عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ملعون
من عمل عمل قوم لوط من رايتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به فدل
على ما قلناه **فصل** فاذا لاط الرجل وجب عليه الحد بالاجماع ولكنهم
اختلفوا في ماهية الحد فللشافعي فيه قولان احدهما انه يقتل الفاعل والمفعول

به بكرا كان او ثيبا فانه اغلظ من الزنا وبه قال مالك والقول الثاني انه يجري
مجرى الزنا يجلد ان كان بكرا ويرجم ان كان ثيبا وبه قال محمد وابو يوسف وقال
النعمان يعزر ويخالف الامة فيه فاذا اوجبنا القولين سقط مذهب ابي حنيفة
فاذا قلنا يجب عليه القتل فالدليل عليه حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال من عمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به فدل على ما قلناه واجماع
الصحابة روي عن ابي بكر وعلي وابن عباس ولا مخالف لهم في الصحابة فاما علي
فروي صفوان بن سليم عن خالد بن الوليد انه راى رجلا في بعض ضواحي العرب ينكح
كما تنكح المراة فكتب الى ابي بكر في ذلك فحدثت به وكان اشدهم قولا علي بن ابي
طالب فقال انه ذنب ما عصى الله به من الامم الا امة واحدة وقد علمتم ما فعل الله بهم
فراى ان يحرق بالنار وروي عنه انه احرق لوطيا بالنار وابن عباس قد روي
عنه انه قال ينظر الى اعلى بناء في تلك القرية فيطرح على ام راسه ثم يتبع
بالحجارة وعن ابي بكر رضي الله عنه انه قال يدفع عليهما حايط فدل على ما قلناه
ولان اللواط اغلظ من الزنا بدليل انه فرج لا يستباح بحال وجب ان يكون اغلظ
من الفرج الذي قد يستباح بالنكاح فاذا كان فرجا لا يستباح بحال وجب
ان يكون اغلظ من الفرج الذي قد يستباح الا ترى ان من زنى بامه او اخته كان
اعظم جرما ممن زنى باجنبية لانه اذا فجر بامه اتاها في فرج لا يستباح بحال
والاجنبية قد يستبيح فرجها بوجه وهو التزويج فعلم ان اللواط اغلظ من الزنا
فوجب ان يكون فيه ما هو اعظم من الزنا وان يستوي فيه البكر والثيب والقول
الثاني انه يجري مجرى الزنا والدليل عليه قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة
من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ثم قال او يجعل الله لهن سبيلا فقال
عبادة بن الصامت قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب
عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم ولم يفرق بين ان يكون الثيب والبكر
زانيا او لوطيا فدل على ما قلناه ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان واذا اتت المراة المراة فهما زانيتان
فاخبر انهما زانيان وقد قال تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وهو زان فوجب

عمله

٢ ركلروا

ان يجلد ولانه فرج يجب الحد بالايلاج فوجب ان يفرق فيه بين البكر والثيب
دليله فرج النساء ولان الزنا آكد في بابه من اللواط بدليل انه فاحشة وهو
يفسد النسب واللواط لا يفسد النسب فلما كان في الزنا ما هو اعظم وليس
ذلك في اللواط ثبت ان الزنا اعظم من اللواط فلم يجز ان يجب في اللواط اعظم
مما يجب في الزنا ولان الزنا انما يعتبر كل انسان في نفسه لا بغيره الا ترى ان العبد
اذا زنى بحرة وجب عليها حد الحراير وعليه حد العبيد فكذلك لو كان الرجل
بكرا والمراة ثيبا كان على البكر الحد وعلى الثيب الرجم وكذلك لو كانت هي البكر
فلما اعتبر كل واحد في نفسه وجب ان لا يعتبر حكمه بغيره فلما كان اللواط انما ياتي
على حسب ما ياتي المراة وجب ان يعتبر حكمه في نفسه فيرجم ان كان ثيبا
ويجلد ان كان بكرا ولا يعتبر بغيره والقولان محتملان والله اعلم بالصواب

حكم

فصل فاما ما يجب على من اتى بهيمة فمن اصحابنا من قال فيها قولان
كاللواط لانه فرج لا يستباح الوطء فيه بحال فاشبه اللواط وقال ابو اسحق
اختلف قول الشافعي فيه فقال في موضع يجب عليه القتل بكرا كان او ثيبا
وقال في موضع اخر يجب عليه الجلد ان كان بكرا او الرجم ان كان ثيبا وقال في
كتاب الشهادات ومن الناس من يعد الاستمناء زنا واتيان البهيمة زنا وهذا
يدل على ان قوله اتيان البهيمة ليس بزنا لانه اضافه الى غيره ففي المسالة
اقوال ثلاثة احدها انه يقتل بكل حال بكرا كان او ثيبا والثاني انه
يرجم ان كان ثيبا ويجلد ان كان بكرا والثالث انه يجب عليه التعزير وبه قال
ابو حنيفة ومالك والثوري فاذا قلنا يقتل بكل حال فوجهه ما روى عمرو
بن ابي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من وجدتموه
وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة فقيل لابن عباس ما شان البهيمة تقتل
فقال ما سمعت فيه شيئا واري ذلك لئلا يقال هذه وهذه التي فعل بها ما فعل
وروى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من وقع على بهيمة فاقتلوه
واقتلوا البهيمة ولان اتيان البهيمة اكد في بابه واشد من الزنا بدليل ان فرج
البهيمة لا يحل بوجه وفرج المراة يحل بوجه وهو النكاح فلما كان فرج البهيمة

لا بحال فوجب ان يكون اغلظ في بابه من فرج المراة وان يوجب عليه اكثر
مما يجب عليه اذا زنا فقتل بكرا كان او ثيبا فاذا قلنا يجب الجلد ان كان بكرا
والرجم ان كان ثيبا فوجهه انه فرج يجب بالايلاج فيه الحد فوجب ان يفرق بين
الثيب فيه والبكر اصله ما ذكرنا من فرج المراة ولان كل واحد من الواطين يعتبر
في نفسه فاعتبرنا امر الواطي في نفسه لا بالموطوء واذا قلنا يجب التعزير فوجهه
هو ان الجلد انما يجب في الزنا للزجر والردع وان ينتهي عما تدعوا اليه الشهوة
ويميل اليه بطبعه فيقع بالجلد الزجر والردع والنفس تعاف البهايم ولا تميل
اليها فلم يحتج فيه الى الجلد فجعلنا فيه التعزير فاذا تقرر هذا فلا يقبل
فيه من الشهود الا ما يقبل من اللواط والزنا اربعة ذكور عدول قال ابو
حنيفة يقبل في اللواط واتيان البهايم اثنان بناء على اصله انه لا يوجب به الحد
وقد مضى دليله عليه قال المزني لم يجعل الشافعي اتيان البهيمة زنا في كتاب
الشهادات ولا اثر مس فرج بهيمة في كتاب الطهارة وضوءا واراد بهذا ان
الشافعي لما لم يجعل اتيان البهيمة زنا في الشهادات ينبغي ان يقبل فيه اقل من
اربعة وهو يقول مع هذا انه حرام قلنا له يا ابا ابرهيم ليس من حيث ان
الحدود تختلف ما يدل على ان الشهادة عليها تختلف الا ترى انا لا نقبل في زنا
البكر وزنا الثيب الا اربعة وان كان ما يجب على احدهما يخالف ما يجب على
الاخر الا ترى انا لا نقبل على الحر انه قذف حرة الا شاهدين ولو قذف امة لم يقبل
ايضا الا شاهدين وان كان الذي يجب عليه في قذف الحرة خلاف ما يجب عليه في
قذف الامة فبطل كلامك **فصل** فاما البهيمة التي يوتى فهل تقتل ام لا
فليست تخلو من احد امرين اما ان يوكل لحمها او لا يوكل فان كان مما يوكل لحمها مثل
الشاة والبقرة والبعير فانها تذبح على كل حال واختلف اصحابنا في تعليل
ذلك منهم من قال تقتل حذرا ان تاتي بولد مشوه بعضه بصفة ادمي وبعضه
بهيمة روي ان بعض الرعاة اتى بهيمة فاتت بولد مشوه والثاني قالوا تقتل لتعليل
ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم كره ان يوكل لحمها وقد عمل بها ما عمل فاذا
قلنا تذبح حذرا من ان تاتي بولد مشوه فانها توكل ويكون على الواطي ما بين قيمتها حية

ومذبوحة

ومذبوحة وانما قلنا هذا لان سبب النقص كان من جهته فاوجبنا عليه الضمان
فاذا قلنا انما تذبح كي لا يوكل لحمها فاذا ذبحت لم توكل لان الذبح انما كان كي لا يوكل
لحمها فاذا ذبحت لم توكل فعلى هذا يجب على الواطي كمال قيمتها لان الاتلاف كان من
جهته فاذا كان مما لا يوكل لحمه فهل تذبح ام لا على وجهين ان قلنا تذبح لاجل ان تاتي بولد
مشوه ذبحت ههنا ووجب على الواطي كمال القيمة وان قلنا تذبح كراهية ان يوكل
لحمها لم تذبح ههنا لان العلة لم توجد فلا تذبح ولا يجب عليه شي **فصل** اذا
اتت المراة المراة وجب عليهما التعزير عندنا ولا يوجب عليهما الجلد وقال مالك
يجب على كل واحدة منهما جلد ماية قال لما روى ابو موسى ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان واذا اتت المراة المراة فهما زانيتان وقد
قال الله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة قال رضي الله
عنه وحكي عن مالك انه قال ان الناس قد احدثوا اجراما لم تكن فاحدثنا لهم عقوبات
على هذا المكان والذي يدل على صحة قولنا هو انها مباشرة لم تتضمن
ايلاجا في فرج فوجب ان لا يجب بها الحد اصله اذا وطي فيما دون الفرج ولان
وطي الرجل فيما دون الفرج اكد وابلغ في بابه من اتيان المراة المراة لانه اقدر
عليه وامكن له ثم ثبت وتقرر انه لا حد على من اتى فيما دون الفرج فبان لا يكون
على المراة اولى واحرى واما قالوه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال زانيان قلنا
نحن نسميهما زانيتين فيحمل قوله الزانية والزاني فاجلدوا عليه اذا اولج في
الفرج بدليل ما ذكرنا من القياس **فصل** ولو وجد رجل على امراة في فراش
يقبلها ويعانقها لم يجب عليه الا التعزير هذا مذهبنا وقال علي رضي الله عنه
يجلد كل واحد منهما ماية وقال ابن عمر يجلد كل واحد منهما خمسون وهذا غلط لانها
مباشرة لم تتضمن ايلاجا في فرج فوجب ان لا يجب بها الجلد دليله اذا قبل امراة
في الطريق ولان الحد انما يجب بالايلاج والايلاج لم يثبت فلا يجب الحد وقال ابن
مسعود ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال اني نلت من امراة كل ما
يناله الرجل من المراة الا اني لم اجامعها وما قالوه فهو يخالفهم لانه شهد عند
علي المغيرة نافع ونفيع وابو بكرة وقال زياد رايت نفسا يعلوا واستا تنبو ا

ورايت رجليها في عنقه كانهما اذنا حمار ولا اشهد على ما وراء ذلك فقد ثبتوا المباشرة باجمعهم فجلد الباقين ولم يوجب على المغيرة الحد فدل على ما قلناه

فصل ولو وجدت امراة حامل ولم يعرف لها زوج قط فالذي يجب عليها عندنا التعزير وقال عمر يجب عليها جلد مائة وهذا غلط لجواز ان تكون حملت من زنا ولجواز ان تكون استكرهت على الوطء ولجواز ان تكون حملت عن وطء شبهة فاذا احتمل هذا كله وجب ان يدرا عنها الحد لان الحدود تدرا بالشبهات

فصل المستحب ان يحضر اقامة الحدود على الزنا طائفة من المومنين لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المومنين وهذا اجماع واختلفوا في قدر الطائفة فقال ابن عباس ان حضر واحد يجزي وقال عطا واحمد الطائفة اثنان وقال الزهري ثلاثة وقال الشافعي رحمه الله اربعة وقال الحسن البصري عشرة ويدل على صحة قولنا هو انا قد اجمعنا على ان كل عدد ذكره المخالفون تسمى طائفة فوجب ان يعتبر وابها فوجدنا ان الاربعة اولى بالحضور من سائر ما ذهبوا اليه لان للاربعة اختصاصا بهذا الامر وهو انه لما كان الشهود الذين يقبلون في الزنا اربعة وجب ان تكون الطائفة التي تحضر الحد اربعة لاختصاص الاربعة بهذا الامر

فصل فاما مواقع الجلد من البدن فان له ان يضرب على اي مكان شاء من بدنه الا الوجه والذكر وهذا مذهبنا وقال ابو حنيفة يتقي الوجه والذكر والراس وهذا غلط لان اجماع الصحابة روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ولا مخالف لهما في الصحابة فروي عن عمر انه قال للجلاد اجعل لكل عضو حظا من الجلد واتق الوجه والذكر وعن علي مثله ولان في ضربه على الذكر يودي الى القتل لانه مقتل ولهذا امنع منه وفي الوجه فلانه موضع الجمال فلو جوزنا له الضرب على الوجه كان يبقى له اثر وشين ولان في الوجه اعضا شريفة شريفه وهو العين فربما ذهب بها ويفارق هذا الراس لانه لا بشريه فيه وليس فيه اعضا شريفة فلهذا قلنا له ان يضرب على الراس قال رضي الله عنه ويفرق الضرب على سائر البدن لان هذين الموضعين لان في ضربه على موضع واحد يتلف الموضع ويسيل الدم فلهذا قلنا يفرق الضرب على سائر البدن والله اعلم بالصواب

مسالة قال الشافعي رحمه الله ولو شهدوا متفرقين قبلتهم اذا كان الزنا واحدا وهذا كما قال اذا شهد اربعة ذكور عدول على الزنا وجب على الواطي الحد والموطوة فاذا تحملوا الشهادة دفعة واحدة كلهم نظروا في وقت واحد فلا فرق بين ان يقيموها متفرقين او في مجلس واحد فان الشهادة تكمل ويجب الحد هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة ان اقاموا الشهادة واحدا بعد واحد وكانوا كلهم في المجلس ثم جا اخر فشهد بعده ولم يكن معه في المجلس فالاول قاذف وكذلك الثاني والثالث ويجب عليهم حد القذف واستدل بان قال اذا شهد الاول فقد حكم بانه قاذف فشهادة الاخر بعده لا تخرجه من كونه قاذفا فعلم انه قاذف وهذا غلط لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم فاوجب عليه الجلد اذا لم يات باربعة شهدا فعلم انه اذا اتى بها سقط عنه الجلد ولم يفرق بين ان ياتي بهم مجتمعا ومتفرقين فهو على العموم ولما روي ان سعد بن عبادة قال قلت يا رسول الله ارايت لو وجدت مع امراتي رجلا افاقتله او امهله حتى اتي باربعة شهدا فقال لا حتى تاتي باربعة شهدا ولم يفرق بين ان ياتي بهم مجتمعين ومتفرقين ولانه حق يثبت بشهادة الشهود فاذا كانوا مجتمعين فوجب ان يثبت بشهادتهم اذا كانوا متفرقين دليله القطع في السرقه وشرب الخمر وغير ذلك ولان الاول اذا جا فشهد فلا يخلو من احد امرين اما ان يكون قاذفا او شاهدا فبطل ان يكون قاذفا من وجهين احدهما انه لو كان قاذفا لوجب اذا شهد الثلاثة بعده عقب شهادته الا ان يكون شهادتهم شاهدا اذ كان في الاصل قاذفا الا ترى ان من جا فقذف انسانا ثم شهد اخر انه قذفه لم نجعل الاول القاذف بشهادة الاخر قاذفا فكذلك اذا جعلنا ان الاول قاذف لم يجز ان يكون بشهادة غيره شاهدا وابو حنيفه يقول اذا شهدت البينة عقب شهادته لم يكن قاذفا والثاني انا لو قلنا ان الاول يكون قاذفا لبطل ان تقوم شهادته على الزنا بحال لان الشهادة انما تقام بان يشهد واحد بعد واحد فاذا جعلنا من تقدم قاذفا لم يصح الشهادة وقد ذكر الله تعالى الشهادة على الزنا فاذا بطل ان يكون قاذفا ثبت انه شاهد واذا

ثبت انه شاهد فقد ثبت ما قلناه فاما قولهم ان الاول قاذف اذا جاء فقد حكم
بانه قاذف قلنا هذه مسئلة الخلاف عندنا لا يكون قاذفا فسقط هذا

فصل

اذا شهد اربعة على امراة بالزنا فشهد اثنان على انه اكرهها وشهد الاخر
انها طاوعته فلا حد عليها لان الشهادة لم تكمل عليها لان الاثنين يشهدان انه
لا حد عليها ولانهما يشهدان انها مكرهة والاخران يشهدان بالزنا فلا يجب عليها
الحد واما الواطي فقد ذكر ابو العباس هذه المسئلة في التفريع على محمد بن الحسن
فحكى مذهب ابي حنيفة ان عليه الحد لان الشهادة قد كملت عليه ثم قال وعلى
قول الشافعي انه لا حد عليه قال وفيه وجه اخر عليه الحد وليس هذا الوجه
بشيء فمن نصر قول ابي حنيفة استدل بان قال الشهادة بالزنا قد كملت عليه لان
شاهدين يشهدان بانه اكرهها والمكره زان يجب عليه الحد واخران يشهدان ان
انها طاوعته وهي اذا طاوعته فعليه الحد فقد كملت الشهادة وهذا غلط
لانها شهادة على فعلين لان الذين يشهدان انها طاوعته خلاف قول من يشهد انه
اكرهها والتحمل انما يكون في وقت واحد ينظر الكل اليه في وقت وليس يجوز ان
تكون المراة مكرهة مطيعة في حال فثبت انها شهادة على فعلين فهو كما لو شهد اثنان
عليه في وقت العصر واخران في وقت العشا او يشهد اثنان انه زنا بها في الدار
واخران انه زنا بها في دار اخرى فانه لا تثبت به الشهادة فكذلك في مسئلتنا
فاما قولهم ان الشهادة قد كملت قلنا هذا صحيح قد كملت ولكن على فعلين لا على
فعل واحد واذا كانت على فعلين لم تكمل الشهادة فسقط هذا

فصل

اذا عقد النكاح على ذات محرم منه وممن لا تحل له بحال مثل الام والاخت وغيرها
وعلم انه عقد فاسد وان وطيه فيه حرام كان عليه الحد هذا مذهبنا وقال
ابو حنيفة لا يجب عليه الحد واستدل من نصر قوله بان قال اذا عقد العقد
فقد حصل فيه شبهة وهو العقد واذا كان قد عقد العقد وجب ان يسقط الحد
قالوا ولان من وطي جارية بينه وبين شريكه فان هذا وطي محرم ومع هذا فالحد
غير واجب كذلك اذا وطي ذات محرم منه وجب ان لا يجب الحد وان كان محرما
ولانه لو وطي بعقد فاسد وهو مثل المتعة وغيرها مع علمه بانه حرام كان شبهة

في اسقاط الحد فكذلك اذا عقد على ذات محرم منه ولان الزنا لم يحل قط في
شرعنا ولا في شرع من قبلنا فلما ثبت ان وطي ذات المحارم بعقد كان حلالا في
شرع من كان قبلنا ثبت انه ليس بزنا وهذا غلط **والدليل** على صحة قولنا
قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا الا ما قد سلف انه كان فاحشة ومقتا
وسا سبيلا فسماه الله تعالى فاحشة ولم يفرق بين ان ينكح من وطي ابوه بعقد او
بغيره فاذا ثبت انه فاحشة فقد اوجب الله تعالى على لسان نبيه صلى الله عليه
وسلم على من اتى الفاحشة الجلد ان كان بكرا والرجم ان كان ثيبا فقال تعالى واللاتي
ياتين الفاحشة من نسائكم الى ان قال او يجعل الله لهن سبيلا فقال صلى الله عليه
وسلم قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب
جلد مائة والرجم فدل على ما قلناه ولانه وطي في غير ملك غير مختلف في تحريمه
فوجب اذا وطي قاصدا مع علمه بتحريمه ان يجب عليه الحد دليله اذا وطي امة
بغير عقد وقولنا وطي في غير ملك احتراز منه اذا وطي جارية بينه وبين اخر
فانه وطي في ملك وقولنا غير مختلف في تحريمه احتراز منه اذا وطي بعقد فاسد
وقولنا مع علمه بالتحريم احتراز منه اذا جهل ولانه وطي لا يستباح بفعل
نكاح بوجه فوجب ان يكون حكمه بعقد وبغير عقد سوا دليله اذا وطي الغلام
او يقول لانه ممن لا يستباح وطيه بوجه فوجب ان يكون الحكم فيه بعقد وبغير
عقد سوا دليله اللواط ولان الذي يسقط به الحد احد ثلاث معان شبهة
في عقد او في فعل او في الموطوءة وليس هاهنا شبهة عقد لان العقد الذي يكون
فيه شبهة هو ان يكون عقد من الناس من قال انه جائز صحيح ومنهم من يقول
انه باطل وهذا عقد اجمع على بطلانه وليس هاهنا شبهة فعل فان شبهة الفعل
ان يجد على فراشه امراة فيتوهم انها زوجته فيسقط عنه الحد وهاهنا
يعلم انه يطاها وهي حرام وليس هاهنا في الموطوءة شبهة لان الشبهة فيها ان
تكون جارية ابنه او جارية بينه وبين شريكه فيكون فيه شبهة ملك فلما
لم تكن هاهنا شبهة تسقط بها الحد وجب ان يكون عليه الحد فاما قولهم ان العقد
شبهة قلنا هذا غلط انما تكون شبهة عقد يختلف فيه فيكون من الناس من

يقول انه صحيح ومنهم من يقول انه باطل فيكون شبهه وههنا اجمع المسلمون انه
باطل فلا تكون شبهه ولانا لو قلنا يسقط عنه الحد لادى هذا الى سقوط الحد
في الزنا ولا يجب قط وذلك لانه لا يشا شا ان يزني الا وقال لامراة قد عقدت عليك
النكاح ويطا وها ويسقط عنه الحد فلما لم يكن في هذا اسقاط ان يجب في الزنا
حد وجب ان يبطل لان الله تعالى قد اوجب الحد في الزنا **واما الجواب** عما قالوه
ان هذا العقد شبهة قلنا غلط انما يكون شبهة ما اختلف الناس فيه فقال بعضهم
انه جايز فاما اذا اجمع انه باطل فلا يكون شبهة وما قالوه من انه لو وطي جارية
بينه وبين شريكه قلنا المعنى فيه ان هناك ملك وهو شبهة ليسقط بها الحد
فلهذا اسقط عنه الحد وليس كذلك في مسلتنا لانه لم يكن فيه ملك ولا شبهة
فلهذا لم يسقط عنه الحد وما قالوه من ان من وطي في نكاح فاسد فقد وطي حراما
ومع هذا فلا يجب عليه الحد قلنا انما سقط عنه الحد لان العقد الفاسد
شبهة لان من الناس من يجوزه ومنهم من ابطله فلهذا كان شبهة وليس كذلك في
مسلتنا لانه عقد لم يختلف انه حرام لا يجوز فلهذا اوجبنا عليه الحد قالوا
فقد اختلفنا في وجوب الحد فوجب ان يكون شبهة في اسقاط الحد عنه قلنا
الاختلاف في نفس الحد هل هو واجب ام لا لا يكون شبهة في اسقاط الحد عنه
وانما يكون شبهة في اسقاطه اذا وقع الخلاف في نفس الفعل وهل هذا الفعل مباح
ام لا ولا خلاف ان هذا الفعل اعني الوطي محرم الا ترى ان اختلافنا في وجوب القود
على المسلم اذا قتل النصراني لم يكن شبهة في اسقاط القود عنه وانما كان يسقط
لو اختلفنا هل يحل له قتل النصراني ام لا فيكون شبهة في سقوط القود عنه فعلم
ان الاختلاف في نفس الحد لا يكون شبهة في سقوطه وما قالوه انه لو كان حلالا
في شرع من قبلنا الا ترى ان الزنا لما لم يحل في شرع من قبلنا كان زنا قلنا
الزنا الذي لم يحل قط هو زنا هذا مسلم واما وطي ذوات المحارم في الوقت الذي
احل لم يكن زنا وانما هو زنا في شرعنا فان قالوا لا يكون زنا في شرعنا الا ما كان
في شرع من قبلنا قلنا هذا غلط لان وطي ذات المحارم في شرعنا بالعقد
زنا وفي شرع من قبلنا لم يكن زنا فسقط هذا **وصل** اذا استاجر

الستان

الستا ن امراة لتغسل له او تخبز او تكنس له فان وطيها وجب عليه الحد هذا
مذهبنا وقال ابو حنيفة ان كان استاجرها لتخدم وتغسل وتخبز فوطيها كان
عليه الحد وان كان استاجرها ليزني بها فزني فلا حد عليه وهذا غلط ودليلنا
على ذلك فساد قوله هو ان العقد عليها لتخدم عقد صحيح مباح والعقد عليها ليزني
بها عقد محرم فاسد فلما ثبت وتقرر انه استاجرها اجارة صحيحة جايزة ثم
وطيها كان عليه الحد فبان يجب عليه اذا وطيها باجارة فاسدة اولى واحرى فان
قالوا اذا استاجرها ليزني بها هذه شبهة عقد قلنا معاذ الله الشبهة ما جاز
عند احد من الناس فاما ما اجمع انه حرام فليس بشبهة تسقط هذا او نقول لانه
وطي في غير ملك محرم يزول عنه غير مختلف فيه عنده مع العلم بالتحريم فاسبه
اذا لم يعقد عليها والله اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله
ومن رجع بعد تمام الشهادة لم يحد غيره وهذا كما قال اذا شهد اربعة ذكور
بالزنا وتمت الشهادة فانا نوجب في الظاهر على المشهود عليه الحد فان رجع
واحد منهم قبل ان يحكم الحاكم بتصديقه سقط الحد عن المشهود عليه وانما قلنا
هذا لان الواحد اذا رجع سقطت شهادته وبقي ثلاثة يشهدون والحد
لا يقيمه بشهادة ثلاثة فيسقط عنه الحد فاذا ثبت ان الحد يسقط عنه فلينا
الذي رجع عن الشهادة فقد اقر بانه قاذف لانه ان كان عمدا ثم رجع او قال
اخطات فقد اقر بانه قاذف فوجب عليه حد القذف ثمانين واما الثلاثة
الشهود فالمذهب الذي لا يجوز غيره انهم لا يحدون قال الشافعي ومن رجع
بعد تمام الشهادة لم يحد غيره هذا هو المذهب ومن اصحابنا من قال يجب عليهم
الحد وهم على قولين قال لانهم لو كانوا في الاصل ثلاثة لا رابع معهم فشهدوا كان
في ايجاب الحد عليهم قولان وكذلك اذا كانوا اربعة فرجع واحد منهم ولا فرق بين
ان يرجع واحد من الاربعة عن شهادته وبين ان يكون في الاصل ثلاثة وهذا
غلط لان الشافعي قال في الجديد ومن رجع بعد تمام الشهادة لم يحد غيره فاسقط
الحد عن الثلاثة وفي الجديد فوجب على الشهود اذا كانوا اقل من اربعة الحد
فسقط قول هذا القايل مذهبا وحجاجا وقال ابو حنيفة في هذه المسلة يجب

الحد عليهم اذا رجع واحد بعد تمام الشهادة واستدل بما استدل به هذا
القايل من اصحابنا من قال لا فرق بين ان يكونوا اربعة فيرجع واحد منهم وبين
ان يكونوا ثلاثة في الاصل وهذا غلط ويدل على صحة قول الشافعي انه
لا حد على الثلاثة هو انها شهادة وجب بها الحد لم يجب الحد على الشهود اصله
اذا كانوا كاملين لانهم اذا كملوا ولم يرجع واحد منهم فهذه شهادة يجب بها الحد
ولا يجب الحد على الشهود فكذلك اذا كانوا اربعة فرجع واحد لان هذه الشهادة
قد وجب بها الحد ولان الشهادة قد كملت وتمت بالاربعة وانما نقص واحد منهم
لمعنى حادث وحدوث معنى تبطل به شهادة واحد منهم لا يوجب على الباقين
الحد الا ترى انهم لو شهدوا اربعة ثم فسق واحد منهم لم يجب الحد على الباقين
بحدوث معنى بعد تمام الشهادة فكذلك اذا رجع واحد منهم ولانهم اذا كانوا اربعة
فان الثلاثة لا يمكنهم الاحتراز عن ان يرجع واحد منهم لانهم لا يعلمون انه يرجع
في ثاني بعد تمام الشهادة فلم يمكنهم الاحتراز من ذلك واذا كانوا ثلاثة في الاصل
امكنهم الاحتراز من اقامة الشهادة لانهم يعلمون ان الحد لا يجب بشهادة ثلاثة
فاذا امكنهم الاحتراز فلم يحترزوا لم يسقط عنهم الحد وفي الاربعة لم يمكنهم الاحتراز
فلهذا اسقطنا عنهم الحد وما قالوه من انه لا فرق بين ان يكونوا في الاصل وبين
اربعة فيرجع واحد قلنا هذا غلط والفرق بينهما انهم اذا كانوا في الاصل ثلاثة
امكنهم الاحتراز فاذا لم يحترزوا فرطوا فاوجبنا عليهم الحد وليس كذلك اذا
كانوا اربعة لانهم لا يمكنهم الاحتراز عن ان يرجع واحد منهم لانهم يعلمون الشهادة
في الظاهر انها اقامة يجب بها الحد فلم يمكنهم الاحتراز منه لم يجب عليهم
الحد لانهم لا يفرطون في اقامتها فسقط هذا **مسألة** قال الشافعي رحمه
الله فان لم يتم شهود الزنا اربعة فهم قذفة يحدون وهذا كما قال اذا جا اقل
من اربعة ليقيموا شهادة الزنا مثل ان جا واحد وثلاثة فيشهدوا على واحد
بالزنا فهل يجب عليهم الحد ام لا على قولين احدهما انه يجب عليهم ثمانين قاله
في الجديد وهو الصحيح وبه قال مالك وابو حنيفة قال واصحابنا قالوا القول
الثاني انه لا حد عليهم قاله في القديم قال ورايت في القديم وهو ايضا لعله

قوله

قوله في الجديد قال ولكن المسألة مشهورة بالقولين فاذا قلنا عليهم الحد
فالدليل عليه اجماع الصحابة والقياس فاما اجماع الصحابة فروي قصتان
عن عمر وعلي رضي الله عنهما فاما علي فروي ان اربعة جاوا الى علي ليشهدوا بالزنا
فشهد ثلاثة وصرحوا وقال الرابع رايتهما تحت ثوب فان كان هذا فهو ذاك
فجلد علي الثلاثة وعزر الرجل والمراة فقد خالف الثلاثة وهم اقل من اربعة
والقصة المشهورة عن عمر ان ابا بكرة ونافعا ونفيعا وزيادا كانوا في حجرة
فهبت الريح ففتحت عليهم بابها فنظروا الى المغيرة بن شعبة بين رجلي امراة
في قرار الدار فشاهدوا واما شاهدوا فلما كان من الغد تقدم المغيرة ليصلي بالناس
فنحاه ابو بكرة وقال تاخر عن مصلانا وقد راينا منك ما رايناه وكتب
الى عمر بن الخطاب فكتب عمر وقال قد نمي الي عنك حديث لو كان صدقا فالموت
قبله كان خيرا لك فاستدعاه عمر الى المدينة فشهد ابو بكرة ونافع وشبل فلما
جاء زياد قال له عمر ارى رجلا شابا وارجو ان لا يفضح الله على لسانك رجلا من
الصحابة فقال رايت نفسا يعلو واستا تنبو ورايت رجليها في عنقه كانهما
اذنا حمار ولا اشهد باكثر من ذلك فقال له عمر الله اكبر وجلد الثلاثة ورفع
عن المغيرة الرجم وفي بعض الاخبار انه لما جاء زياد قال له عمر قد جاء من لا يشهد
الا بالحق ان شاء الله تعالى فقال رايت امرا قبيحا فقال عمر الله اكبر فجلد الثلاثة
فقال ابو بكرة اشهد الف مرة انه زنا بها فهم عمر بجلده فقال له علي ان جلدته
فارجم صاحبك فقد ثبت عن امامين جلد الثلاثة ولا مخالف لهم في الصحابة فلو
كان هنالك خلاف لنقل الا ترى ان عمر لما اراد ان يجلد ابا بكرة قال علي ان جلدته فارجم
صاحبك والثاني انه لما عرض عمر بزياد ليرجع عن الشهادة ولكي لا يشهد قلنا
قول علي ان جلدته فارجم صاحبك فله تاويلان احدهما اراد به انه قد يشهد
هذه الشهادة فان كانت هي الاولى فقد جلد فيها دفعة فلا يجب عليه الحد ثانيا
وان كانت هي غير الاولى وهي شهادة اخرى فقد كملت شهادة اربعة فارجم
صاحبك لان الشهادة قد كملت وهذا اصحهما والثاني قوله ارجم صاحبك
على معنى انه لا يجب عليه الحد لانه قد جلد في هذه الشهادة دفعة فان كنت بجلده

وهو جلد بغير حق فان رجم صاحبك فان رجمته فهو بغير حق ومعناه ان كنت تجلد
هذا وهو جلد بغير حق فارجم المغيرة فانه رجم بغير حق فخرج مخرج التعريض
واما عمر فانه عرض لزياد ان لا يقيم الشهادة قالوا لم جاز له ان يعرض به لكي
لا يقيم الشهادة قلنا من مذهبنا ان للامام ان يعرض لمن اقر بالزنا ان يرجع
عن اقراره ولمن يقيم الشهادة على الزنا ان يرجع ولا يقيم الشهادة قال النبي
صلى الله عليه وسلم لماعز لعلك لمستها لعلك قبلتها يعرض له لكي يرجع وكذلك
في الشهود له ان يعرض بهم لكي لا يشهد والا انا نبدبهم الى ان لا يشهدوا قالوا
انما له ان يعرض بان يرجع اذا كان في رجوعه سقوط الحد بكل حال ولا يجب حد
على انسان اخر وههنا ان كان في ترك الشهادة قال النبي صلى الله عليه وسلم
لماعز لعلك لمستها لعلك قبلتها يعرض له لكي يرجع وكذلك في الشهود له ان
يعرض بهم لكي لا يشهد والا انا نبدبهم الى ان لا يشهد وا قالوا انما له ان يعرض
بان يرجع اذا كان في رجوعه سقوط الحد بكل حال ولا يجب حد على انسان اخر
وههنا ان كان في ترك الشهادة من هذا الواحد من سقوط الحد عن المغيرة ففيه
وجوب جلد على الثلاثة الشهود فكيف اجاز عمر ان يدرا الحد عن المغيرة
فوجب على الشهود الثلاثة الجلد قلنا عنه ثلاثة اجوبة احدها ان
المغيرة يجب عليه الرجم وعلى الشهود وجب جلد ثمانين كل واحد منهم
والرجم قتل وهو اعظم من الجلد لان الجلد لا يقتل فاختار ان يسقط الاعظم من
الحدين ويوجب الثاني لانه اخف والثاني هو انه انما احب ان لا يشهد الرابع
ليوجب الحد على الثلاثة لان الشهود على الزنا ندبوا واستحب لهم ان لا يقيموا
الشهادة فلما اقاموها فرطوا فاحب عمر ان يجب عليهم الحد لموضع تفريطهم
بترك المندوب والمغيرة لم يفرط لانه ليس بزان في الظاهر فلم يحصل منه
تفريط والثالث وهو جواب حسن هو ان عمر اراد ان يرجع زياد ولا يشهد لانه
اذا شهد وجب على المغيرة الرجم بقوله وبشهادة الثلاثة واذا ترك الشهادة
وجب على الثلاثة الجلد وبشهادة انفسهم ولم يجب بقول زياد وشهادته شي
فاحب ان لا يشهد لكي لا يجب بقوله حد اولى من ان يجب بقوله حد قال

انما احب م

رضي

رضي الله عنه القصة لها عندنا تاويل لان الصحابة كلهم عدول لا يفسقوا ولا
يكذبوا فاما المغيرة فليس بزان لانه تزوج امراة في السر وكان عنده ان
نكاح السر مباح وعند عمر لا يجوز ويوجب الحد على من نكح نكاح السر وكان
يقال للمغيرة هذه امراتك فينكر ولا يعترف فابو بكرة ونافع وشبل ظنوا انه
زان على تلك الحالة لانهم يعرفون منه انه يمكن ان له امراة في السر ويحذر ان
ينكشف حذرا ان يجلده عمر ولا الشهود كذبوا ولا المغيرة زنا والحمد لله تعالى
واما الاعتبار فانا اجمعنا ان ثلاثة لو جاوا بلفظ القذف فاضافوا الزنا اليه
كانوا قذفة يجدون كذلك اذا جاوا بلفظ الشهادة قلنا من هذا الاصل
اعتلال واستدلال فاما الاعتلال فهو انهم ادخلوا المعرة عليه باضافة
الزنا اليه بمعنى لم يسقطوا به حصانته فوجب ان يكونوا قذفة دليله اذا
صرحوا بالقذف ونريد بقولنا بمعنى لم يسقطوا به حصانته احترازا منه اذا
كانوا اربعة فانهم يضيفون الزنا اليه ويدخلون المعرة عليه ولكن يسقطون
حصانته فلهذا لم يجب عليهم الجلد واستدلال من هذا الاصل وهو ان حد
القذف انما نوجبه على القاذف لادخال المعرة على المقذوف ووجدنا انهم
اذا اضافوا اليه الزنا بلفظ الشهادة كان ابلغ في ادخال المعرة عليه لان الشهود
لا يحمل قولهم على الكذب واذا صرح بالقذف كان اخف من ذلك لان السامع ربما يعلم
انهم يكذبون عليه بخلاف الشهود فلما كانت المعرة عليه بلفظ الشهادة اعلم
وابلغ من لفظ القذف كان بان يجب عليهم الحد اذا قذفوه بلفظ الشهادة اولى
واحرى ولانا لم نوجب عليهم الحد اذا انقصوا من اربعة الجلد لادى هذا الى ان
يقذف الناس بعضهم بعضا ولا يجب على احد حد القذف لانه لا يشا شاي
ان يقذف انسانا الا جا الى الحاكم فقذفه بلفظ الشهادة فلما كان فيه
اسقاط الحد في القذف وجب ان لا يسقط عنهم الجلد ولان كل شهود شهدوا
بشي فردت شهادتهم فان حكمهم وحكم المشهود لهم سوا الا ترى لو ان رجلا
اقام بينة على اخر ان له عليه الف درهم فردت شهادتهما فان حكمهم حكم
المشهود له في انه لا شي لهم كلهم فاذا كان حكمهم اذا ردت شهادتهم حكم

لوصو

المشهود له فاذا ادعى رجل على آخر انه زنا فاقام البينة فلم تسمع كان عليه
الحد لانه لم تتم البينة فوجب ان يكون حكم المشهود حكمه في ان يجب عليهم ما وجب
عليه وهو حد القذف ووجه القول الضعيف انهم لا يحدون لانهم اضافوا
الزنا اليه بلفظ الشهادة فوجب ان لا يجب عليهم الحد اصله اذا كانوا اربعة
ولان كل شهادة وجب بها الحد سقط الحد عن الشهود فوجب اذا لم يجب بها الحد
ان يسقط الحد عن الشهود اصله اذا شهد واربعة فرجع واحد منهم فان الحد
يسقط عن المشهود عليه ولا يجب عليهم الحد ولانهم اذا جاوا فشهدوا وهم اقل
من اربعة فانما يشهدون على وجه القربة لتقام حدود الله تعالى فوجب ان لا يجب
عليهم الجلد اصله اذا شهدوا بالردة او بالقطع في السرقة قال ويمكن ان يتكلم
على اجماع الصحابة فيقال ليس ذلك باجماع لان ابا بكرة مخالف لانه يقول جلدت
بغير حق وذلك انه قال اشهد المغيرة انه زنا وكان عمر يقول له تب حتى تقبل
شهادتك فلم يفعل فكانت الصحابة تدعوه لشهادة فكان يقول للصحابة فسقوني
لا اشهد فانكروا ان يكون عليه الحد فهو مخالف فعلم انها مسالة خلاف فيما بينهم
فان قيل فكيف يكون مخالفا وهو محكوم عليه في هذه القصة قلنا لا يمنع هذا
لما جاز ان يخالف في غير هذه المسالة فيعد خلافا فكذلك ايضا جاز ان يعد
خلافا في هذه المسالة **فصل** فاذا جاء اربعة يشهدون بالزنا واحد
منهم لا تقبل شهادته فان كان فاسقا او امراة او عبدا او كافرا فهل يجب على
الثلاثة الحد ام لا على قولين لان الذي لا تقبل شهادته بمنزلة عدمه فيهم ولو
لم يكن معهم كان في ايجاب الحد عليهم قولان فكذلك اذا كان معهم فوجوده وعدمه
سوا **فصل** فان شهد اربعة بالزنا ففسق احدهم قبل اقامة الحد على
الزاني فما الحكم في الثلاثة من اصحابنا من قال هل يجب عليهم الحد ام لا على قولين
قال لان الشهادة تكمل بالعدد وبالصفة فاذا فسق واحد منهم فلم يكمل الشهادة
فهو كما لو لم يكمل بالعدد ولو لم يكمل بالعدد في ايجاب الحد عليهم قولان كذلك اذا
لم يكمل الصفة ومن اصحابنا من قال لا يجب عليهم الحد ههنا قولا واحدا قال لانه
لا يمكنهم ان يحترزوا عن ان يكون واحد منهم فاسقا فاذا لم يمكنهم ان يحترزوا

عن هذا

عن هذا فاذا خرج واحد فاسقا لم يفرطوا فلهذا لم يجب عليهم الحد وليس
كذلك اذا كانوا ثلاثة في الاصل لانه يمكنهم ان يحترزوا عن ان لا يقيموا الشهادة
لانهم يعلمون ان الشهادة اذا لم تكمل لم يجب بها الحد فلهذا اوجبنا عليهم الجلد
والله اعلم بالصواب **مسالة** قال الشافعي رحمه الله فان رجم بشهادة
اربع ثم رجع احدهم سالته فان قال عمدت ان اشهد بزور مع غيري ليقتل
فعليه القود فان قال شهدت ولا اعلم عليه القتل او غيره احلف وكان عليه
ربع الدية بالحد وهذا كما قال اذا شهد اربعة على رجل بالزنا وكان محصنا
فرجم ثم رجع الشهود تكلم الشافعي عليه اذا رجع واحد منهم ونتكلم عليه
اذا رجعوا كلهم ثم نتكلم على مسالة الشافعي فاذا شهد اربعة عليه بالزنا
فرجم ثم رجعوا بعد قتله فان قالوا اخطانا فالقول قولهم وعليه الدية وان
قالوا عمدنا الى الشهادة وعلمنا ان عليه القتل بشهادتنا عليه فان عليهم الحد
حد القذف وعليهم القتل بالشهادة فوجب عليهم القتل اذا رجعوا هذا مذهبنا
وقال ابو حنيفة لا يجب عليهم القود وعليهم الدية والحد وهذا غلط للاثر
والمعنى واما الاثر فاجماع الصحابة وهو ما روي عن علي رضي الله عنه ان رجلين
جاءا اليه فشهدا على رجل بالسرقة فقطعه علي ثم رجعا فقالا اخطانا لم يسرق
هو وانما سرق آخر غيره فقال علي لو علمت انكما عمدتما لقطعتكما ولم يقبل شهادتكما
على الآخر **فالدلالة** منه هو ان عليا قال لو عمدتما لقطعتكما فعلم ان من شهد
عامدا قاصدا للكذب بالقطع يقطع ولانه سبب يجب به الدية فجاز ان يكون من
جنسه ما يجب به القتل دليله القتل لان القتل سبب يجب به الدية ومن
جنسه ما يوجب القتل فكذلك الشهادة فاذا تقرر هذا فاما اذا رجع
واحد من الاربعة سئل فان قال عمدت الى الشهادة وعلمت ان عليه القتل
اذا شهدت وعمدوا اصحابي اليه ايضا فان عليه القود والجلد وان قال
عمدت واخطا اصحابي او اخطات وعمد اصحابي لم يجب عليه وكان عليه ربع
الدية **فرع** لو شهد ثمانية على رجل بالزنا فرجم بشهادتهم ثم رجعوا
فقالوا اخطانا فلنتكلم عليه اذا قالوا اخطانا ليتضح الفقه فاذا رجعوا

كلهم فان على كل واحد منهم ثمن الدية وانما قلنا هذا لانا انما رجمناه بقولهم فاذا
رجعوا وجب عليهم كلهم الدية واما ان رجع واحد من الثمانية او اثنان او ثلاثة او
اربعة فاختلف اصحابنا فيه على وجهين فقال ابو حفص ابن الوكيل اذا رجع اربعة
فما دون فلا شي عليهم قال لانه قد بقي من يجب عليه القتل بقوله فلا يجب على من رجع
شي فان رجع الخامس فقد اختل واحد ممن يجب القتل بقوله فيكون عليه وعلى
الاربعة الذين رجعوا ربع الدية لانهم قد ساووه في الشهادة والرجوع فشاركوه
فيما وجب عليه وان رجع اخر من الاربعة وجب عليه وعلى الخمسة نصف الدية فان
رجع الثالث من الاربعة وجب عليه وعلى الستة ثلاثة ارباع الدية فان رجع
الرابع فقد رجع الكل فوجب عليه كمال الدية فيكون على كل واحد ثمن الدية وقال
ابو اسحق ان رجع واحد فعليه ثمن الدية وان رجع اثنان فربع الدية وان رجع ثلاثة
فربع وثمن الدية وان رجع اربعة فنصف الدية وعلى هذا يجب على كل من رجع منهم
ثمن الدية قال لان القتل لم يوجبه بشهادة بعضهم دون بعض وانما اوجبناه بشهادة
الكل واحد منهم قد قتل بشهادته فلهذا جعلنا على كل واحد حصته من الدية

فرع اذا شهد اربعة على رجل بالزنا وجا اخران فشهدا عليه بالحصانة
فرجمه الامام ثم قالوا كلهم اخطانا شهود الزنا والحصانة جميعا فعلى من يجب الدية
فيه ثلاثة اوجه احدها ان الدية كلها على شهود الزنا ولا شي على شاهدي
الحصانة وهو قول ابي حنيفة ووجهه هو ان من شهد بالحصانة فانما اثبت صفة
في الزاني والحصانة لا يجب الرجم وانما يجب بالزنا فالزنا سبب في وجوب الحد
لان المحصن لا يحد لانه محصن وانما يحد لانه زنا كما نقول ان المجنون اذا زنا لم يحد
ولو كان عاقلا فزنا وجب عليه بالزنا لا لانه عاقل فكذلك يجب الحد فالزنا لا لانه
محصن فاذا رجعوا كلهم وجب على شهود الزنا الدية لان سبب القتل بهم ثبت
فلهذا اوجبت عليهم الدية والوجه الثاني انهم يشتركون في الدية كلهم
وانما قلنا هذا لان الرجم انما يجب بشرطين بالحصانة وبالزنا بدليل ان الزنا
بلا حصانة لا يوجب الرجم والحصانة بلا زنا لا توجب الرجم فاذا كان الكل قد
اثبتوا وجب ان يكون على الكل الدية واذا ثبت على هذا الوجه انهم

يشتركون

يشتركون في وجوب الدية عليهم فكيف تفرق عليهم اختلف من قال بهذا الوجه
فيه على وجهين احدهما ان على شاهدي الحصانة نصف الدية وعلى شهود الزنا
نصف الدية قال لان كل واحد من الفريقين اثبت احد شرطي الرجم فاوجبنا
عليه نصف الدية والوجه الثاني ان الدية عليهم كلهم بالسوية اسداسا قال
لانهم اشتركوا في الشهادة كلهم وبقولهم وجب الرجم فاوجبنا عليهم كلهم الدية بالتسوية
والوجه الثالث من اصل المسلة انا ننظر في شاهدي الحصانة فان شهدوا
به قبل شهود الزنا فالدية على شهود الزنا ارباعا دون شاهدي الحصانة وان شهدا
بعد شهود الزنا فالدية على الكل والفرق بينهما انهما اذا شهدا قبل شهود الزنا
فلم يشهدا بالحصانة لاجل الزنا فلهذا لم يجب عليهما الدية وليس كذلك اذا شهدا
بعد شهود الزنا لانهما يشهدان لاجل الزنا فلهذا اوجبنا عليهما الدية فعلى هذا
الوجه اذا شهدوا بعد الزنا وجبت عليهم الدية كلهم فكيف يفرق عليهم على
الوجهين

فرع ذكر القبصري في كتابه اذا شهد اربعة بالزنا ثم شهد
اثنان منهم على الزاني بانه محصن فانا نقبل شهادتهما عليه بالزنا ونقبل شهادتهما
بالحصانة فان قالوا كيف قلتم شهادتهما عليه بالزنا وشهدا عليه بالحصانة فقبلتموها
وقد قلتم ان اربعة لو شهدوا على رجل بالزنا وجهل اثنان منهما فشهدا اخران على
تزكيتهما قلتم لا تقبل شهادتهما في تزكيتهما قلنا الفرق بينهما واضح وذلك ان
الزنا اذا لم تقبل شهادتهما في تزكية الاخرين لان في ذلك تصديق انفسهما
فتتضمن هذه الشهادة تصديق انفسهما وتصديق الاخرين ومن تضمنت شهادته
تصديق نفسه وتزكيتها لم تقبل شهادته وليس كذلك اذا شهدا على الزاني بانه
محصن وقد شهدا عليه بالزنا لانهما يجران بها تصديق انفسهما وشهادتهما بانه
محصن لا يجر الى انفسهما تصديقا فلهذا قبلنا شهادتهما فاذا ثبت انهما
يقبلان عليه انه زنا وانه محصن فانا نقتله فاذا قتلناه ثم رجع الشهود فقالوا
اخطانا بالزنا وبالحصانة جميعا فمن قال في المسلة قبلها لا يجب على شاهدي
الحصانة شي من الدية قال ههنا الدية بينهم ارباعا قال لان القتل انما وجب
بالزنا لا بالحصانة ومن قال في المسلة قبلها ان الدية تجب على شهود الزنا

وشهود الحصانة اختلفوا على هذا الوجه هل يجب لاجل شهادتهم بالحصانة شي
من الدية ام لا على وجهين احدهما انه لا يجب لاجل شهادتهما بالحصانة شي من الديه
فلا يفضل عليهما الدية لاجل انهما شهدا بالحصانة قال لان من مذهبنا ان جماعة اذا
اشتركوا في قتل رجل فجرحه رجل منهم جرحين وبعضهم جراحة جراحة فان عليهم
الضمان بالسوية لا يفضل على من جرح الكثير فكذلك ههنا من شهد بالزنا فكانه
جرح جرحا واحدا ومن شهد بالزنا والحصانة فكانه جرح جرحين فلا يجب عليهما
لاجل شهادتهما بالحصانة شي فتجب عليهم الدية ارباعا والوجه الثاني انا نوجب
عليهما لاجل شهادتهما بالحصانة وانما قلنا هذا لان شهادتهما بالحصانة غير شهادتهما
بالزنا فلا يدخل احدهما في الاخر فعلى هذا الوجه كيف تفرق الدية عليهم فمن
قال انهم اذا كانوا اربعة شهود الزنا واثنان للحصانة يجب على شهود الزنا نصف
الدية وعلى شاهدي الحصانة نصف الدية قال ههنا يجب على شاهدي الزنا
اللذين شهدا بالحصانة ثلاثة ارباع الدية نصفها لانهما شهدا بالحصانة وربعها
لانهما شهدا بالزنا ويجب على الشاهدين الاخرين اللذين لم يشهدا بالحصانة ربع
الدية ومن قال ان الدية تفرق على شهود الزنا وشاهدي الحصانة بالسوية
اسداسا قال ههنا يجب على شاهدي الحصانة اللذين هما شاهدان بالزنا ثلثا
الدية الثلث لاجل الحصانة والثلث لانهما شهدا بالزنا ويجب على الاخرين اللذين
لم يشهدا بالحصانة ثلث الدية وعلى الوجه الثالث في المسلة قبلها لا يفرع
قال لانه ليس بشي **فرع** اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فلم تعلم عدالتهم
فشهد احد على تزكيتهم فقبل منهما الامام ذلك ورجم المشهود عليه ثم قامت عنده
البينة بتفسيق الزنا والمشهود عليه بقبول تغريق فلا بد من ضمانه فعلى من يجب الضمان
نقل ابن المنذر في الخلاف عن ابي ثور ان الشافعي قال تجب الدية على الامام ويرجع
بها على اللذين شهدا بالتزكية لانهما عداه فقتله بقولهما هذا مذهبنا وقال ابو
حنيفة تنظر في اللذين شهدا بالتزكية فان رجعا وقالا اخطانا وجبت عليهما
الدية وان قالا لا نقبل ان شهود الزنا فسقه بل هم عدول لم يجب عليهما شي ولا على
احد وليس هذا بشي ولا خلاف انه لا دية على الشهود اللذين شهدوا بالزنا ههنا

وان كان

وان كان قد شهد بتفسيقهم لانهم لم يرجعوا **مسلة** قال الشافعي
رحمه الله ولو شهد عليهما اربعة بالزنا وشهد اربع نسوة عدول انها عذرا
فلا حد وهذا كما قال اذا شهد اربعة على امراة بالزنا وهم عدول ثم شهد اربع
نسوة عدول انها عذرا لم يكن فلا حد على المشهود عليها وانما قلنا هذا لان
الظاهر اذا شهدن انها عذرا انها لم تزن لان الظاهر انها لو زنت لذهبت
العذرة فلا نوجب عليها الزنا ولا نوجب على الشهود الحد وانما قلنا هذا لجواز
ان يصدقوا فيما شهدوا به وذلك ان المراة قد توطا فلا تذهب عذرتها قال
الشافعي اذا لم يبالغ في الايلاج ربما رجعت عذرتها فلما جاز ان يكونوا صادقين فيما
شهدوا لم نوجب عليهم الحد ولان شهادتهم قبل ذلك مقبوله وانما اسقطنا الحد
عن المشهود عليه لاجل الشبهه الدليل على ان شهادتهم مقبولة هو انهم اسقطوا
حصانتها بهذه الشهادة بدليل ان قاذفا لو قذفها بهذا الزنا لم نوجب عليه
الحد ولو ان قاذفا قذفها قبل ذلك فجابها ولا يشهد وزنه على ذلك سقط الحد
عنه فعلم ان شهادتهم مقبولة والله اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي
رحمه الله ولو اكرهها على الزنا فعليه الحد دونها ومهر مثلها وهذا كما قال اذا
اكره الرجل امراة على الوطي فوطيها فعليه الحد وهذا اجماع وانما قلنا هذا لانه
زان والذي يجب عليه الحد ولا حد عليها بالاجماع وانما قلنا هذا لانها ليست
بزانية لانها مكرهة والمكرهة ليست بزانية واما المهر فلها عليه مهر مثلها
هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة لا مهر لها واستدل من نصر قوله بشيين احدهما
قال لانه وطي وجد فيه الوطي فوجب ان لا يجب المهر اصله اذا طاوعته قالوا
ولان المهر لا يسقط بالشبهة وجب ان لا يسقط احدهما الا ترى ان القصاص لما كان
يسقط بالشبهة والدية لا تسقط بالشبهة لم يجتمعا فكذلك الحد والمهر مثله
ويدل على صحة قولنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن مهر البغي
وهي الزانية قال الله تعالى في قصة مريم عليها السلام ولم اك بغيا تعني بزانية فاذا
كان نهى عن مهر البغي ثبت انه لم ينه عن مهر غير البغي وهذه غير بغي فعلم انه لم ينه
عن مهرها بدليل هذا الخبر ولان كل ما ضمن بالاتلاف في عقد فاسد فانه يضمن

بالاتلاف على وجه الاكراه دليله سائر الاموال فانها تضمن بالعقد الفاسد
وتضمن على وجه الاكراه اذا اتلفت فكذلك الوطي لما ضمن في الوطي الفاسد وجب
ان يضمن بالاكراه ولانه وطي في غير ملك سقط الحد فيه عن الموطوءة فوجب ان
لا يعرى عن المهر دليله اذا وطيها في عقد فاسد او بشبهة ولان الحد يجب بالزنا
المحض والمهر يجب بالشبهة منهما والمراة مكرهة وجب المهر فاذا كان الرجل
زانيا وجبنا عليه الحد اعتبارا به ولم نسقط عنه الحد اعتبارا بها كذلك
وجب ان يجب لها المهر اعتبارا بها ولم نسقط المهر لها اعتبارا به فلما لم يسقط
الحد عنه اعتبارا بها لم يجز ان يسقط لها المهر اعتبارا به ولانه اذا اجتمع حقان
حق لله وحق للادمي ثبتا جميعا ولم يسقط احدهما والمهر يجب بالشبهة حق لها والحد
يجب بالزنا حق لله تعالى فاذا اجتمعا لم يسقط احدهما الا ترى ان من قتل صيدا مملوكا
وهو محل وجب عليه قيمته ولو قتل محرم صيدا مملوكا وجب عليه قيمته لصاحبه
والجزاء لله تعالى وان كان احدهما حقا لله تعالى والاخر حقا للادميين فكذلك المهر
والحد مثله فاما قياسهم عليه اذا طاوعته فالمعنى فيه ان المهر انما لم يجب لها
لانها زانية لا لان الحد وجب عليه بدليل ان الحد قد يسقط عنه وليس لها المهر
لان الرجل اذا زفت اليه امراة وقيل هذه زوجتك التي تزوجتها فدخل بها واعتقد
انها زوجته وعلمت هي انها ليست بزوجته وانها اجنبية فوطيها فان الحد
يسقط عنه وهي زانية ومع هذا فلا مهر لها فعلم ان المهر انما سقط لكونها زانية
لا لان الرجل حد اذ الحد قد يسقط عنه ولا مهر لها وما قالوه من ان ما يسقط
بالشبهة وما لا يسقط بالشبهة لا يجتمعان كالقصاص والدية فالمعنى فيه ان
القصاص والدية بدل ومبدل فالقصاص هو الاصل والدية بدل عنه بدليل
ان من وجب له القصاص كان له ان يصالح على الدية فاذا كان كذلك بدلا ومبدلا
فالمبدل والبدل لا يجتمعان الا ترى ان الاشيا تارة تضمن بالمثل وتارة بالقيمة
ثم لا يجوز ان يكون الذي يضمن بالمثل يضمن بالقيمة وبالمثل جميعا وليس كذلك الحد
والمهر لان احدهما ليس ببدل عن الاخر ولكن الدية والكفارة تشبه المهر والحد
لان احدهما لما لم يكن بدلا عن الاخر ثبتا جميعا والقصاص والدية لما كان احدهما

بدلا عن الاخر لم يجتمعا فسقط هذا فاذا تقرر هذا فالاحكام الذي يتعلق بالوطي
الحرام اربعة الحد والمهر والنسب والعدة فالحد يعتبر بكل واحد منهما فيجب عليه
الحد اذا كان زانيا سواء كانت هي زانية او لم تكن زانية والحد يجب عليها اذا كانت
زانية سواء كان الزوج زانيا او لم يكن زانيا والنسب معتبر به والعدة لان النسب
بالاب فيلحقه النسب والعدة تعتبر لان النسب يثبت بالاب فاذا ثبت النسب
اريدت العدة لحفظه وتحصين مائه لانه وطي بشبهة وتحريم المصاهرة يعتبر به
فاذا ثبت النسب ثبت تحريم المصاهرة والله اعلم بالصواب

مسألة

قال الشافعي رحمه الله وحد العبد والامة احصنا بالزوج او لم يحصنا نصف
حد الحر من الجلد خمسون جلدة وهذا كما قال اذا زنا العبد والامة فعليه نصف
ما على الحر فله خمسون جلدة سوا احصنا بالتزويج او لم يحصنا هذا مذهبنا وبه
قال مالك وابو حنيفة وقال ابن عباس اذا احصنا بالتزويج مثل قولنا عليهما
نصف ما على الحر وان لم يحصنا فلا حد عليهما وذهب بعض الناس الى انهما اذا لم
يحصنا بالتزويج مثل قولنا واذا احصنا وجب الرجم وذهب داود الى ان على
العبد جلد مائة وعلى الامة نصف ما على الحرة قال رضي الله عنه ويحكى على مذهبه
ان العبد يرجم فمن نصر قول ابن عباس استدل بان قال قال الله تعالى فاذا احصن
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فجعل عليهن اذا احصن نصف ما على
المحصنات من الحرائر دل على انه اذا لم يحصن فلا شي عليهن قال ومعنى قوله تعالى
احصن بالضم يعني تزوجن وهذا غلط ويستدل من الاية بالقراة الاخرى فنقول
الدليل على ان الحد يجب عليهن وان لم يحصن قوله تعالى فاذا احصن بالفتح فعليهن
نصف ما على المحصنات ومعناها بالفتح اذا اسلمن فيجمع بين القراتين فنقول
قوله فاذا احصن بالفتح يعني اذا اسلمن فعليهن نصف ما على المحصنات فوجب عليهن
العذاب سوا أُحصن او أَحصن فيجمع بين القراتين فنجعلهما كالايتين قال ولان
دليلنا بظاهر هذه القراة اولى من استدلاله بدليل القراة الاخرى ويدل
على صحة قولنا ما روى الشافعي عن مالك عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن
عتبة بن مسعود عن ابي هريرة وزيد بن خالد الجهني ان النبي صلى الله عليه وسلم

سئل عن الامة اذا زنت ولم تحصن فقال اذا زنت امة احدكم فليجلدها ثم اذا
زنت فليجلدها ثم اذا زنت فبيعوها ولو بضفير وهذا نص منه ولانه سئل
عنها ولم تحصن فامر بجلدها ولانه مسلم مكلف فوجب ان يجب عليه الجلد بالزنا
دليله اذا تزوج ولان كل من وجب عليه اذا تزوج الحد بالزنا وجب ان
يجب عليه وان لم يتزوج دليله الحر فاما الكلام مع القايل الثاني وهو انه
اوجب الرجم اذا تزوج او تزوجت واستدل من نصر قوله بما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال الثيب بالثيب جلد ماية والرجم ولم يفرق
بين حر وعبد فهو على العموم قال ولانه حد لا ينتقص وجب ان يستوي فيه الحر
والعبد اصله القطع في السرقة وهذا غلط والدليل عليه معنى واحد وهو
انه حد لا ينتقص بني على المفاضلة فوجب ان يكون ساقطا في العبد اصله الشهادة
والميراث وذلك ان العبد لا تقبل شهادته والشهادة لا تنتقص والميراث ايضا
لا يرث وهو لا ينتقص لانه لا يقال له نصف ما للمراة كذلك الرجم لما كان امرا
لا ينتقص بني على المفاضلة وجب ان يسقط عن العبد ومعنى قولنا بني على المفاضلة
انه يجب اذا فضل الانسان ويسقط اذا لم يفضل فيجب على الثيب ولا يجب على
البكر فاما الجواب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الثيب بالثيب
الرجم قلنا المراد به الحر اذ الدليل عليه قوله في الخبر البكر بالبكر جلد
ماية واجمعنا انه لا يجب على العبد البكر جلد ماية فعلم انه لم يرد بالخبر الحر
على انا نحمله على الحر بدليل ما ذكرنا من القياس وما قالوه من قياسهم على القطع في
السرقة فالجواب عنه من وجهين احدهما ان المعنى في القطع انا لو اسقطناه
لم يكن له بدل يرجع اليه والحد لا يجوز اسقاطه فلهذا اوجبناه وليس كذلك الرجم
لان له بدلا يرجع اليه وهو جلد خمسين فلم يكن فيه اسقاط الحد راسا فلهذا
لم نوجب الرجم والجواب الثاني ان المعنى في القطع انه لم يبن على المفاضلة لانه
لا يقطع بعض الناس دون بعض فلهذا لم يسقط عن العبد وليس كذلك الرجم لانه بني
على المفاضلة ولا ينتقص فلهذا اسقط عن العبد راسا كالشهادة واما الكلام مع
داود وانه ان كان عبدا جلد ماية وان كان امة خمسين فاستدل لمن نصر قوله بظاهر

قوله

قوله تعالى عز وجل الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة ولم
قوله تعالى عز وجل الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة ولم
يفرق بين الحر والعبد والامة فخرج الاما من هذا الظاهر بالاية الاخرى
وهو قوله تعالى فاذا احصن فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فاخرج
الاما وبقي حكم العبيد على ظاهر الاية الاخرى وهذا غلط لانه منقوض بالوقف
فوجب ان يجب عليه الحد التام اصله الامة قال وهذا قياس في معنى الاصل
وما قالوه من الاية فعام يخصه بالقياس فسقط هذا مسالة قال المزني
قال الشافعي رحمه الله في موضع اخر استخير الله في نفيه نصف سنة وقطع
في موضع اخر بان ينفي نصف سنة قال المزني وهذا اولى قال اذا ثبت ان
على العبد نصف ما على الحر من الحد فهل يغرب ام لا اختلف قول الشافعي فيه على
قولين احدهما انه ينفي نص عليه في عامة كتبه والقول الثاني اشار اليه
وقال انه لا ينفي وبه قال مالك واحمد بن حنبل واستدل لمن نصر هذا القول
بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها
ولم يامر بالتغريب فعلم ان جميع ما يجب عليها الجلد اذا زنت قالوا ولان التغريب
انما يراد لا دخال العار عليها والامة لا عار عليها بالتغريب ولان للسيد ان
يغربها قبل الزنا ولان التغريب انما يراد للاستيحاش والعبد والامة لا استيحاش
عليهما بالتغريب لانه لا اهل لها ولان التغريب انما يراد للتغريب ونفي الامة
والعبد يوفيه لانهما يستريحان عن الخدمة بالنفي فلو نفيا نفيا عن الخدمة وهذا
غلط لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب وقد ثبت ان على
المحصنات جلد ماية وتغريب عام وجب ان يكون على الاما النصف من ذلك
جلد خمسين وتغريب نصف سنة ولما روي نافع عن ابن عمر موقوفا عليه ان امة
له زنت فجلدها ونفاها الى فدك ولا مخالف لها في الصحابة ولان كل من لزمه
الجلد في الزنا وجب ان يجب عليه التغريب اصله الحر فاما الجواب
عن الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها وعنه
جوابان احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم انما لم يخاطب بالتغريب للسيد

لانه الى الابد فهذا لم يخاطب به السادة والثاني ان النبي صلى الله عليه وسلم
انما قصد ليبين ما للسيد ان يفعله بالزنا ولم يذكر التغريب لانه كان واجبا له
قبل الزنا فاراد ان يبين ما لم يكن للسيد قبل الزنا وما قالوه من التغريب للعار
فلا عار عليه ان للسيد تغريبه قبل الزنا ومما يدل على ان تغريبه اياه بالزنا
ليس بعار الا ترى ان للرجل ان يسافر بامراته ثم اذا زنت وجب عليها التغريب ولا
يقال لا يجب عليها لان للزوج تغريبها قبل الزنا فلا يشبه تغريب الزنا لان التغريب
بالزنا يتعلق به العار ولا يتعلق بغيره العار وما قالوه من انه يراد للاستيحاش
ولا استيحاش للعبد في ذلك فباطل بالتغريب اذا دخل بلدة فزنا فانه ينفى منها
بعد ان يجلد مائة ولا يقال لا ينفى لانه لا يستوحش على ان العبد قد يستوحش لانه
لا بد من ان يكون له قوم يانس اليهم فيستوحش بفراقهم وما قالوه من ان تغريب العبد
تفويت لحقه لانه يتخلص من الخدمة قلنا هذا غلط لانه لا يترفه بحال ولا يتخلص
من الخدمة اصلا لانه اذا خرج منفيا اجره السيد في ذلك الموضع واخذ
كسبه فلا يترفه اصلا فسقط هذا **فصل** اذا ثبت ان العبد يغرب
فكم قدر التغريب فالمنصوص للشافعي انه يغرب نصف سنة قال ابو اسحق
المسالة على قول واحد انه يغرب نصف سنة وقال ابن ابي هريرة المسالة على
قولين احدهما يغرب نصف سنة والثاني سنة قال ابو اسحق المسالة على
قول واحد انه يغرب نصف سنة وقال ابن ابي هريرة المسا والثاني سنة
قال وله وجه على انه يغرب سنة هو انها مدة محدودة بالشرع فوجب ان
يستوي فيها الحر والعبد دليله مدة العنة والايلاء وهذا غلط **والدليل**
عليه وان الذي يغرب نصف سنة قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب فوجب ان يكون عليهن نصف ما على الحر دليله الجلد وقياسهم على
مدة العنة فينتقض بعدة الحرة لانها مدة محدودة بالشرع ومع هذا فلا
يستوي فيها الحر والعبد قال الله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان
ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر ولا يجب عليها الا ثلاثة اشهر على ان المعنى في مدة
العنة انه انما ضربت لكي يعلم انقطاع الجماع لعنة فيه او لعيب حادث وهذا

لا يعلم الا في سنة كاملة لاختلاف الاهوية والطبائع لانه ربما كان من طبعها
فلا يقدر على الجماع في الشتا فاذا جاء الحر اخرج الرطوبة فقوي على الجماع وربما
كان محرورا فيمنعه صميم الحر عن الجماع فاذا طاب الزمان وجاء البرد نقص عنه
ذلك فامكنه الجماع وربما كان يعتقد انه لا يقدر على جماع في حر شديد ولا برد
شديد فاذا جاء الربيع والخريف اعتدل الهوا فيزول ذلك عنه فيقدر
على الجماع والعبد والحر لا يختلفان في هذا فلهذا لم يفرق بين الحر والعبد
وليس كذلك التغريب لانه اريد للتاديب فوجب ان يفارق الحر فيه العبد
كالجلد فسقط هذا والله اعلم بالصواب **مسالة** قال الشافعي رحمه
الله ويحد الرجل امته اذا زنت لقول النبي صلى الله عليه وسلم اذا زنت
امة احدكم فتبين زناها فليجلدها وهذا كما قال قد ذكرنا ان العبد اذا زنى
فعليه نصف ما على الحر من الجلد فاذا زنت الامة فعليها نصف ما على الحرة
من الجلد فاذا ثبت هذا فللسيد يعني الحد عليها ويملك ذلك فان شا جلدها
وان شا رفعها الى الامام فان رفعها الى الامام ليقيم عليها الجلد وبه قال من التابعين
الحسن البصري وعلقمة والاسود ومن الفقها مالك والاوزاعي والثوري وذهب
ابو حنيفة الى ان السيد لا يملك اقامة الحد على عبيده وانما ذلك للامام قال
لي التعزير يملكه على عبيده اذا ابا زله او حرسه واستدل من نصر قوله
بقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا فخاطب الله تعالى الائمة على اقامته
فوجب ان لا يكون لغيرهم ولانه ممن لا يلزمه الحد بقوله فوجب ان لا يملك اقامة
الحد عليه ولانه موضع اجتهاد لانه يجتهد في صفة السوط ولا يضرب به بالحديد
ولا بالخلق ويجتهد في موضع الضرب اذا كان امرا مجتهدا فيه فوجب ان يكون
الى من اليه الاجتهاد وهو الامام ولان الحد حدان حد هو قطع في السرقة
وحد هو الجلد فلما لم يملك على عبيده القطع وجب ان لا يملك الجلد لانه حد لله تعالى
وتغريبه حد ليس له اقامته بعد العتق فوجب ان لا يملكه قبل العتق وهذا كله
غلط لما روى ابو عبد الرحمن السلمي عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم وهذا نص ولما روى الشافعي

عن مالك عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن ابي هريرة
وزيد بن خالد الجهني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا زنت امة احدكم
فليجلدها فان زنت فليبعها ولو بضفير وفي رواية الشافعي فان زنت فتبين زناها
فليجلدها ولما روي سعيد بن ابي سعيد المقبري عن ابيه عن ابي هريرة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها بكتاب الله تعالى فدلت
هذه الاخبار على ان للسيد ان يجلد العبد فان قالوا نحن نقول بهذا الخبر ان له ان
يجلدها وهو ان يعزرها فنحمله على ان المراد به التعزير قلنا هذا غلط والجواب
عنه من وجوه احدها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال فليجلدها فالجلد الوارد
بالشرع والمذكور فيه انما يراد به الجلد الذي هو الحد لا التعزير قال الله
تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وقال والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا
باربعة شهدا فاجلدوهم فدل على ان الجلد الوارد في الشرع انما يراد به الحد
والجواب الثاني انا نحمله على العموم فنقول له ان يجلدها وله ان يعزرها
والثالث انه لا يجوز ان يراد به غير الحد وذلك انه اضاف الى الزنا فقال
اذا زنت امة احدكم فليجلدها فذكر الجلد واضافه الى الزنا والجلد المضاف
الى الزنا لا يراد به غير الحد الرابع ان المراد به الحد قال النبي صلى الله
عليه وسلم في الخبر الاخر فليجلدها بكتاب الله والجلد المذكور في كتاب الله هو
الحد قال الله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والدليل على
صحة قولنا اجماع الصحابة روي ذلك عن عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر
وابي بردة بن نيار وفاطمة وعايشة ولا مخالف لهم في الصحابة قال ابن مسعود
وروي ان رجلا جاءه فقال له ان امة لي زنت فقال له اجلدها وقيل انها لم
تحصن فقال احصانها اسلامها وعن ابن عمر ان امة له زنت فجلدها ونفاها
الى فدك وان عبدا له سرق فقطعه وعن الباقين روي ان امة لعايشة سرقت
فقطعتها وروى الشافعي ان جارية لفاطمة سرقت فقطعتها والقياس هو انه
شخص يقبل اقراره عليه في جناية الخطا فوجب ان يملك اقامة الحد عليه
ولانه يملك انكاحه بغير ولاية ولا قرابة فوجب ان يملك اقامة الحد عليه كالامام

ولان السيد يملك على عبيده الولاية واليد والملك لانه يملك ان يزوج ويملك
ان يتصرف ويملك ان يسافر والامام لا يملك الا الولاية فقط ثم ثبت ان الامام الذي
لا يملك الا الولاية يملك اقامة الحد عليه فالذي يملك الولاية واليد والملك
اولى واحرى **واما الجواب** عما قالوه من الاية وان الله تعالى خاطب الايمة
فعنه جوابان احدهما لا نسلم ان الله خاطب الايمة ولكن باقامة الحد على
الاحرار لا على العبيد بدليل قوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة
وليس على العبد ماية والجواب الثاني انا نقول الخطاب لم يرد به الايمة
فقط وانما هو خطاب ورد على العموم لنا وللايمة باقامة الحد على كل احد على
الاحرار والعبيد خرج عن ان يكون لنا اقامة الحد على الاحرار بدليل وبقي
الباقي على عمومه وقياسهم على الاجانب فالمعنى فيه انه لا يقبل اقراره عليه في
جناية الخطا عليه فلهذا لم يملك اقامة الحد عليه وليس كذلك السيد لانه
يقبل اقراره بالخطا عليه فلهذا املك اقامة الحد عليه كالامام وما قالوه من
انه موضع اجتهاد فهو الى الايمة فقد قال الشافعي في القديم وقال بعض الناس
لا يملك السادة اقامة الحد على عبيدهم لان من الناس جاهلا وعالما فقال
الشافعي هذا باطل بضرب الرجل زوجته عند النشوز وهو موضع اجتهاد
ومن الازواج جاهل وعالم وباطل بالتعزير ايضا وخاصة على مذهب ابي حنيفة
لانه يقول ضرب التعزير اعظم واشد واكد في بابه من ضرب الجلد الذي هو
الحد وهو عنده اجتهاد يجتهد فيه ومع هذا فعنده ان التعزير الى السادة
على انه ان كان المنع منه لان في الناس جاهلا وعالما فينبغي ان يعتبر السادة
فاذا كان فيهم عالم كان له اقامة الحد على عبيده ولم يفرق ابو حنيفة بينهما وقياسهم
على القطع في السرقة فالذي نص عليه الشافعي في كتاب البويطي ان للسيد
قطع عبده اذا سرق فقال اذا كان لرجل عبد فسرق كان له ان يقطعه وروي
ذلك عن عايشة وابن عمر فقد نص على ان للسيد قطع عبده في السرقة فعلى هذا
سقط الدليل قال وهذه رواية غريبة لم ينقلها اصحابنا وابو العباس قال
ليس للسيد قطع عبده وله ان يجلده فعلى هذا الفرق بين القطع والجلد من وجهين

احدهما ان المعنى في القطع ان السبب الموجب له اختلف فيه وهو القدر الذي
يجب به القطع لان من الناس من قال يقطع في ربع دينار ومنهم من قال يقطع
في عشرة دراهم ومنهم من يقول باربعين درهما فلما اختلف السبب الموجب للقطع
لم يكن للسيد القطع وليس كذلك الحد لان الذي يوجبه الزنا والزنا لم يختلف فيه
فلهذا كان له اقامة الحد عليه قال وهذا فرق ضعيف والفرق الثاني وهو
اجود منه هو ان المعنى في القطع انه لم يكن من جنسه ما يملكه السيد وهو التعزير
فجاز ان يملك الحد قال والمذهب ان للسيد ان يملك القطع فاذا فرعنا على غير
مذهب لم يجي جيدا فان قال لولا انه حده لوجب ان لا يملكه غير الامام كحد الاحرار
كان المعنى فيه انه لا يقبل اقراره عليه في جناية الخطا فلهذا لا يملك اقامة الحد عليه
والله اعلم بالصواب **فصل** قد ذكرنا ان للسيد ان يقيم الحد على مماليكه
فاذا ثبت هذا فهل له ان يغرب عبيده ام لا اختلف اصحابنا فيه على وجهين
احدهما انه لا يملك التغريب وانما يملك اقامة الحد فاذا اراد التغريب
حمله الى الامام ليغربه **والدليل** عليه قوله صلى الله عليه وسلم اذا زنت
امة احدكم فليجلدها فاخبر ان له الجلد فقط ولانه ذكر جميع ما للسيد فعله
والوجه الثاني ان التغريب الذي من اقام الحد فان كان للسيد اقامته فان له
التغريب وان كان رفعه الى الامام فاقامه الحد عليه كان للامام ان يغرب دون
السيد قال وانما للسيد ان يغرب لانه لما كان للامام ان يغرب وهو يملك الولاية
لا غير فبان يكون للسيد الذي له الولاية والملك واليد ان يغرب اولى واحرى
فاما قوله صلى الله عليه وسلم اذا زنت امة احدكم فليجلدها انما بين في الخبر
ما لم يكن للسيد فعله قبل الزنا ثم كان له بالزنا والتغريب كان له قبل الزنا فلم
يحتج الى ذكره انه يجب له بالزنا **فصل** اذا كان السيد فاسقا فهل له
اقامة الحد على عبيده ام لا فيه وجهان قال ابو اسحق اذا كان فاسقا او جاهلا
لم يملك اقامة الحد عليهم لانه حكم وليس للفاسق والجاهل ان يحكما والثاني له
اقامة الحد وان كان جاهلا او فاسقا لانه انما يملك هذا عن الملك والشي اذا ملك
عن الملك لم يكن فرق بين الفاسق وغيره فيه الا ترى ان للسيد التزويج وان

كان فاسقا

كان فاسقا لانه يملك الولاية بحق الملك ولو كان الحاكم فاسقا لم يكن له ولاية
في النكاح فاذا كان الذي له الحق الملك لم يفترق الحكم فيه **فصل** اذا
كان للمراة عبد فزنا او امة فزنت فهل تملك اقامة الحد عليهما ام لا اختلف اصحابنا
فيه منهم من قال لا تملك ذلك وانما هو الى الامام قال لانها امراة والمراة لا تكون
حاكمة والوجه الثاني ان لها ذلك فان قدرت بنفسها والا وكلت من يقيم الحد
عليهما قال لانه يملك بحق الملك ولا فرق فيه بين المراة والرجل والوجه الثالث
انها لا تقيم الحد هي وانما يقيمه ولي السيدة لانه لما كان اليه تزويجها وهو وليها
في ذلك فكذلك اقامة الحد والله اعلم بالصواب **باب**
حد الذميين مسلة قال المزني قال الشافعي رحمه الله في كتاب
الحدود ان تحاكموا الينا فلنا ان نحكم بينهم او ندع فان حكمنا حددنا المحصن
بالرجم لان النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا وجلد البكر مائة وغربناه
عاما وقال في كتاب الجزية لا خيار له اذا جاؤه في حد فعليه ان يقيمه الفصل
وهذا كما قال اذا ترافع كافران الى الحاكم فهل يلزمه ان يحكم بينهما ام لا جملته
انهما اذا ترافعا لم يخل حالهما من احد امرين اما ان يكونا ذميين او يكونا معاهدين
موادعين فان كانا ذميين لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يكونا من اهل ملة واحدة
او ملتين فان كانا من اهل ملة واحدة مثل ان يكونا يهوديين او نصرانيين او مجوسيين
فان قول الشافعي اختلف فيهما على قولين احدهما يلزمنا ان نحكم بينهما واجابه عليه
فعلى هذا اذا استعدى اليه احدهما لزمه ان يعدي فيحضر المستعدى عليه فاذا
ذهب حاجب الحاكم ليحضره لم يلزم المستعدى عليه ان يجيب فاما اذا كان من
اهل ملتين مثل ان يكون احدهما يهوديا والاخر نصرانيا او يهوديا ومجوسيا او
نصرانيا ومجوسيا فهل يلزمنا ان نحكم بينهما ام لا على قولين قال ابو اسحق وان
هذه ايضا على قولين وقال ابن ابي هريرة في هذه المسلة يلزمه ان يحكم بينهما قولا
واحدا قال والفرق بين ان يكونا من ملة واحدة وبين ان يكونا من ملتين هو
انهما اذا كانا من ملة واحدة فهل يحكم بينهما ترافعا الى حاكمهما ليحكم بينهما فكان
في ذلك قطع الخصومة بينهما فلهذا لم يلزمه ان يحكم بينهما وليس كذلك اذا كانا من

اهل ملتين لانه متى ترك الحكم بينهما لم يكن له سبيل الى قطع الخصومة لانه متى قال
احدهما نترافع الى حاكم ديني وقال الاخر بل الى حاكم ديني فلم يكن سبيل الى قطع
الخصومة بينهما فلهذا اوجب عليه ان يحكم بينهما قولا واحدا واما اذا كانا معاهدين
موادعين فهو بالخيار بين ان يحكم بينهما او يترك قولا واحدا والفرق بينها وبين
اهل الذمة من وجهين احدهما انه انما لزمه ان يحكم بين اهل الذمة لانهم اذا عقدوا
الذمة مع الامام ليدفع عنهم كل احد الا ترى ان اهل الحرب لو قصدوهم لزم الامام
الدفع عنهم فلهذا لزمه ان يحكم بينهم وليس كذلك الموادعين لانهم انما عقدوا مع
الامام ان يمنع عنهم من يجري احكام الامام عليه الا ترى ان اهل الحرب لو قصدوا
المعاهدين لم يلزم الامام الذب عنهم فلهذا لم يلزمه ان يحكم بينهم والفرق الثاني
ان حكم اهل الذمة اقوى واكثر من المعاهدين الدليل على هذا من وجهين احدهما
ان اهل الذمة ذمة مؤبدة ولاهل الموادعة ذمة الى وقت فكان حال اهل الذمة
اقوى والثاني ليس للامام فسخ الذمة ونقضها مع اهل الذمة لخوف الجناية حتى
تتحقق الجناية منهم وله فسخ عهد اهل العهد ونقضه لخوف الجناية منهم وان
لم يتحققها منهم فعلم ان حال اهل الذمة اقوى فاذا كان كذلك لزمه ان يحكم بين
اهل الذمة ولم يلزمه ان يحكم بين اهل العدل فدل على الفرق بينهما قال واما
اذا ارتفع اليه مسلم وذمي او مسلم ومعاهد فانه يلزمه ان يحكم بينهما قولا واحدا
وانما قلنا هذا لانه اذا سبق المسلم اليه لزمه لموضع حق الاسلام وان سبق
الذمي فلان عليه ان يدفع عنهم من يجري حكم الامام عليهم وان ارتفع ذمي ومعاهد
فكذلك ايضا يلزمه وسئل عنه بعد الدرس فقال يجيء على قولين اعني في الذمي
والمعاهد فاذا تقرر هذا فقد اختلف اصحابنا في موضع القولين في اهل
الذمة منهم من قال القولان فيه اذا تحاكما اليه في حق الله تعالى فاما اذا كان
من حقوق الادميين كالاموال وغيرها فانه يلزمه الحكم بينهم قولا واحدا قال
والفرق بينهما ان حقوق الله تعالى يدخلها المسامحة فسومح فيها فجاز ان يترك
الحكم فيما بينهما وليس كذلك حقوق الادميين لانها مبنية على الشح والمضايقة
فلهذا لزمه ان يحكم قولا واحدا ومن اصحابنا من عكس هذا فقال ان كان في حقوق

الله لزمه قولا واحدا وفي حقوق الادميين على قولين قال والفرق بينهما
ان حقوق الادميين اذا لم يحكم بينهما لم يترك وترافعا الى من يحكم بينهما
وليس كذلك حقوق الله تعالى لان اهل الذمة لا يطالبون بها ففي تركه الحكم
بينهما في ذلك يؤدي الى تعطيلها فلهذا لزمه ان يحكم بينهما ومن اصحابنا من قال
القولان فيهما جميعا سواء كانت حقوق الله او حقوق الادميين قال وهو المذهب
فاذا تقرر هذا جئنا الى توجيه القولين فاذا قلنا يلزمه ان يحكم بينهما فادلته
ظاهر ان ومعنى فالظاهر قوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وهذا امر
منه تعالى والامر يقتضي الوجوب والثاني هو دليل المزني وقد اختار هذا القول
قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون يعني صاغرين بان يجري احكامنا
عليهم ولا يلحقهم الصغار الا بان يجب على الحاكم ان يحكم بينهم فتلزمهم احكامنا
ولانهم ممن يجب على الامام دفع اهل الحرب عنهم فوجب ان يحكم بينهم اذا ترافعوا
اليه دليله المسلمون والقول الثاني انه بالخيار ان شا حكم بينهم وان شا
ترك وله ظاهر ومعنى فالظاهر قوله تعالى فان جاءوك فاحكم بينهم او اعرض
عنهم فخيره بين الحكم وتركه فيهم ثبت انه على التخيير وانه غير واجب عليه ولانهم
ممن لا يعتقد دين شريعته فوجب ان لا يلزمه الحكم بينهم دليله اهل العهد فبيل
له ينتقض بالمعاهد والذمي لانه يلزمه الحكم بينهما وهما لا يعتقدان شريعته فقال
تخرج المسالة على قولين **واما الجواب** عما قالوه من قوله تعالى وان احكم
بينهم بما انزل الله قلنا نحمل الاية عليه ان اخترت فنقول وان احكم بينهم بما
انزل الله ان اخترت **الدليل** عليه قوله تعالى في الاية الاخرى فان جاءوك
فاحكم بينهم او اعرض عنهم قالوا اذا استعملتم الايتين واضمرتم في ايتنا فنحن
نستعمل الايتين ايضا فنقول قوله تعالى وان احكم بينهم نحمله على حقيقته وانه
واجب ان يحكم بينهم ونحمل قوله تعالى فان جاءوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم على
المعاهدين فنخص احدى الايتين كما اضمرتم انتم في احداهما فتساوينا قلنا
اذا تساوينا كان ما ذهبنا اليه اولى من وجوه ثلاثة احدها ان التخصيص
بمنزلة الاضمار فيكون من اضمر في الاية بمنزلة من خصها فيكون من خص احدى

الايتين او اضمر فيهما اولى ممن يخصهما جميعا فنحن اضمرنا في احداهما فقلنا وان احكم بينهم ان اخترت واجرينا الاخرى على عمومها فقلنا فان جاءوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم على العموم في اهل الذمة والمعاهدين وانتم تخصون الايتين جميعا ولا تجرونهما على ظاهرهما فتقولون وان احكم بينهم بما انزل الله المراد به اهل الذمة فتخصونها وتخصون الاخرى فتقولون فان جاءوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم المراد به اهل العهد فكان ما ذهبنا اليه اولى لان من اضمر في احدى الايتين واجرى الاخرى على عمومها فكان اولى ممن يخصهما جميعا والترجيح الثاني هو ان الايتين اذا تعارضتا وقصد باحداهما بيان موضع الخلاف ولم تقصد ذلك بالاخرى كان الاخذ بالذي قصد موضع الخلاف مثل قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فقصد بيان العدد الذي يطيب له ان ينكح ولم يذكر اعيان من يحرم عليه ثم قال تعالى حرمت عليكم امهاتكم الاية فذكر اعيان المحرمات ولم يذكر ذلك في قوله فانكحوا ما طاب لكم ولم يقصد بيان اعيان المحرمات دون الاخرى فكذلك قوله تعالى فان جاءوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم قصد به بيان موضع الخلاف فاخبر انه بالخيار بين ان يحكم او يدع ولم يقصد في الاية الاخرى بيان هذا وانما قصد ان يحكم بينهم باحكامنا لانه قال وان احكم بينهم بما انزل الله فقصد ان يعلمه باي شي يحكم به بينهم فقال بما انزل الله فكان ما قلنا اولى والثالث ان في سياق الاية ما يدل على ان المراد بقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله التخيير فيه لانه قال فان تولوا فاعلم فلو كان واجبا لقال فان تولوا فردهم لان من قال يلزمه ان يحكم بينهم يقول ان تولوا ردهم ولا نتركهم يتولوا وليس في سائر الاية ما يدل على ان المراد بها ما قلتم فكان ما ذهبنا اليه اولى واما

الجواب عن قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ان تجرى احكامنا عليهم فان قلنا هذا غلط ليس المراد بالاية هذا وانما قصد ان يبين ان الصغار يجري عليهم بان يرضوا باحكامنا وان يلتزموا ما يعتقدون انه غير واجب والصغار لا يجري عليهم بالابتداء بان تجري احكامنا عليهم الدليل عليه ان الله تعالى رفع السيف عنهم بان يبذلوا ويرضوا فقال قاتلوا الذين لا يومنون بالله الى ان

قال

قال حتى يعطوا الجزية عن يد ولا خلاف ان المراد به حتى يبذلوا اذ لك ثبت ان المراد بالصغار حتى يرضوا بجريان الحكم عليهم وقياسهم على المسلمين فالمعنى فيه انهم ممن يعتقدون شريعته فلهذا لزمه ان يحكم بينهم وليس كذلك اهل الذمة لانهم لا يعتقدون شريعته فاشبه ذلك اهل العهد والقولان محتملان والله اعلم بالصواب

فرع اذا شهد شاهدان على رجل انه زنا بالبصرة واخران انه زنا ببغداد فلا حد على المشهود عليه وانما قلنا هذا لان الشهادة لم تكمل على فعل واحد واذا لم تكمل على فعل واحد لم يجب عليه حد الزنا واما الشهود فهل يجب حد القذف ام لا على قولين لانهم قد نقصوا عن اربعة لانه لم يشهد اربعة على فعل واحد وقال ابو حنيفة لا حد عليهم لانهم قد كملوا اربعة وهذا غلط لانها بينة لم تكمل على زنا واحد فوجب ان يجب عليهم الحد اصله اذا شهد اثنان لا غير فان الحد يجب عليهما لان البينة لم تتم على زنا

فرع ذكر ابو العباس في التفريع على مجهد اذا شهد اربعة بالزنا على رجل ثم تبينا انهم فسقة فلا حد على المشهود عليه وهل يجب عليهم الحد ام لا قال ابن سريج على قولين احدهما ان الحد يجب عليهم قال لان الشهادة تفتقر الى عدد وصفة وهو ان يكونوا عدولا ثم ثبت انهم لو نقصوا عن عدد وجب عليهم الحد على احد القولين والقول الثاني انه لا حد عليهم لانا انما اوجبنا عليهم الحد اذا نقصوا العدد لانا نعلم نقصانهم من حيث المشاهدة والحس وليس كذلك النقصان بالصفة لانا انما نتوصل اليه بالاجتهاد وغلبة الظن فهو شبهة والحد يسقط بالشبهة

مسئلة قال الشافعي رحمه الله فان حكمنا حددنا المحصن بالرجم لان النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا وجلدنا البكر مائة وغربناه عاما وهذا كما قال ليس من شرط احصان الرجم عندنا الاسلام ومتى وطئ المشرك في نكاح صحيح فقد احصن ومتى زنا وجب عليه الرجم هذا مذهبنا وبه قال جماعة من اهل العلم وقال ابو حنيفة من شرطه الاسلام فالكافر اذا زنا وقد وطئ في نكاح فلا رجم عليه وانما يجب عليه الجلد والرجم لا يجب عنده الا على المسلم واما مالك فانه جرى على اصله وعنده ان انكحة اهل الشرك

فاسدة فاذا اوطي في نكاح لم يحصن لا لانه كافر ولكن لانه لم يطا في نكاح صحيح
نصر قول ابي حنيفة استدل بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
لا احصان في الشرك وروي مع الشرك وبما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من اشرك بالله فليس بمحصن وروي ان حذيفة تزوج امراة يهودية فقال
له النبي صلى الله عليه وسلم انها لا تحصنك قالوا وهذه نصوص ولانه احصان من
شرطه الحرية فوجب ان يكون من شرطه الاسلام اصله احصان القذف وذلك
وذلك ان احصان القذف ان من قذف غير محصن لا حد عليه ولان الرجم اكمل الحدود
فوجب ان لا يجب على ناقص اصله العبد وهذا غلط لما روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم رواه عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال البكر بالبكر
جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم فاوجب على الثيب
الرجم والثيب قد يكون مسلما وكافرا لان الثيب من وطي في نكاح ولما روي الشافعي
عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا
فدل على ان على المشركين الرجم لانه رجم يهوديين زنيا فدل على انه رجمهما لانهما
كانا محصنين قالوا انما رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهودي في الوقت الذي
لم يكن من شرط الرجم الاحصان قلنا الجواب عنه من ثلاثة اوجه احدها انه
لم يكن الرجم قط ولم يجب الا بالاحصان الدليل عليه هو ان اول ما كان على الزاني
الحبس ثم نقل منه الى غيره فقال تعالى فامسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت
او يجعل الله لهن سبيلا فقال النبي صلى الله عليه وسلم قد جعل الله لهن سبيلا
البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم فنقل
النبي صلى الله عليه وسلم ذلك من الحبس الى الرجم فاول ما ثبت الرجم لم
يثبت الا على ثيب لان اول ما اوجبه النبي صلى الله عليه وسلم انما نقله من
حبس الى رجم ولم يكن قبله رجم فاوجبه على الثيب علم ان الرجم لم يجب قط الا على
ثيب والذي يؤيد هذا ما روي سعيد بن المسيب قال ان اليهود اتوا النبي صلى
الله عليه وسلم وقد احصنا فاقرا عنده بالزنا فرجمهما فافاد هذا امرين احدهما
انه هو اخبر ان اليهود يكونوا محصنين لانه قال وقد احصنا والثاني هو انه نقل

ان

ان النبي صلى الله عليه وسلم رجمهما فخص ذكر الاحصان من غيره وذكر الرجم
معه فنقل الحكم والسبب جميعا فاخبر ان الرجم انما كان لانهما كانا محصنين
ولم يقل قد اكلا وشربا فثبت ان لتخصيصه الاحصان بالذكر فايدة وان اليهود يكونوا
محصنين وان النبي صلى الله عليه وسلم رجمهما لانهما كانا محصنين ومخالفنا يقول
لم يرجم اليهودي في وقت كان من شرط الرجم الاحصان والجواب الثالث ان
قولهم انما رجم في الوقت الذي لم يكن الاحصان شرطا في وجوب الرجم فقد سلموا ان
الشرع على هذا كان وانه نسخ بعد هذا الى ان جعل شرطا فهذا نسخ والنسخ محتاج
الى نقل يثبت ان الرجم انما هو نسخ لما فعله النبي صلى الله عليه وسلم وانه
لا رجم على اليهود والمشركين في وقتنا ولا نقبل نسخ ما ثبت الا بما يقع به النسخ
قالوا انما رجمهما النبي صلى الله عليه وسلم بشريعة موسى لا بشريعته فاوجب
عليهما الرجم بحكم التوراة قلنا هذا غلط وذلك انه لا يخلوا اما ان يكون شرع
موسى موافقا لشرعه او مخالفا له فان كان موافقا له فلم يحكم بشرع موسى وانما
حكم بشرعه وان كان مخالفا لشرع موسى فحين حكم به صار شرعا له ونسخ به
شرعه الاول قالوا فيجوز ان يكون لم يستقر هذا الحكم في شرعه فحكم بشرع
موسى فيما ان لم يكن استقر بعد في شرعه فلما حكم به صار شرعا له واستقر به
شرعه قالوا فلم استدعى التوراة قلنا ليبكتهم على ذلك لانه روي ان اليهودي
جعل يده في موضع الرجم فقال له عبد الله بن سلام ارفع يدك فرفعها فاذا
هو قد غطى على موضع الرجم فبكتهم على ذلك قالوا ففي الخبر ما يدل على انه انما
حكم في ذلك بشرع موسى لانه روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال انا احق في
ذلك من احيى بشرع موسى وانا اول من احيى بشرع موسى كما نقل وذلك ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال لرجل من اليهود وهو عبد الله بن صوريا انشدك بالله
ما شان الزاني في التوراة فقال انشدني بالله كان في التوراة انه يجلد البكر مائة
ويرجم الثيب ثم كانوا اذا زنى الشريف تركوه واذا زنى الوضيع جلد ثم تعفقوا
على التجبيه والتحميم تسويد وجوههما فقال النبي صلى الله عليه وسلم انا اولى
من احيى شريعة موسى قلنا لم يحكم النبي صلى الله عليه وسلم بذلك وقال انا

الذي هو

اولى من احيى شريعة موسى انه حكم بشرع موسى دون شرعه وانما كان ذلك شرعا
له فقال انا اولى من احيى شريعة موسى فان شرعه قبل شرعي فكان فيه احيا
لشرعه ولشرع موسى فان شرعه مثل شرعي فكان فيه احيا لشرعه ولشرع موسى
لانه كان احياها كان تركوه والقياس يقول كل من وجب عليه الجلد الكامل بالزنا
اذا كان بكرا وجب ان يجب عليه الرجم بالزنا اذا كان ثيبا بالنكاح اصله المسلم
وقولنا الجلد الكامل احترازا من العبد لا يجب عليه الجلد اذا كان بكرا ولا يجب
عليه اذا كان ثيبا الرجم لان جلده وهو بكر ليس بجلد كامل ونجعل اصل هذه العلة
وصفا ووصفها اصلا فنقول لانه حد يجب بالزنا على المسلمين فجاز ان يجب بالزنا
على الكفار اصله الجلد ولانه قتل هو حق لله تعالى فوجب ان يجب مع الشرك دليله
الردة اذا ارتد نصرانى او مجوسى او مجوسية فان سلموا انه يقتل والا جعلت
اصله اذا ارتد الى الوثنية ولان القتل قتلان قتل هو من حقوق الادميين وهو
القصاص وقتل هو من حقوق الله تعالى وهو القتل بالزنا فلما كان المشرك مثل
المسلم فى القتل الذى هو من حقوق الادميين وجب ان يكون كالمسلم فى القتل الذى
هو لله تعالى وهو القتل بالزنا **فاما الجواب** عن الاخبار الثلاثة فعنها جوابان
احدهما ان الاخبار حجة لنا وذلك ان النبى صلى الله عليه وسلم قال
لا احصان فى الشرك وانها لا تحصنك انما اراد به التحصين والمنع قال الله
تعالى الا فى قرى محصنة اى ممنعة وقال ليحصنكم من باسكم اى يمنعكم فاراد بقوله
لا احصان ان هذا لا يمنع فى الشرك وجوب الرجم على من زنا فاخبر انها لا تمنعه
ولا تحصنه عن الرجم فصار حجة لنا فان قالوا قوله لا تحصنك لحذيفة اراد به
لا تمنع وجوب الرجم عليك فاى فايدة تكون للخبر قلنا سقوط مذهب ابى
حنيفة **واما الجواب** الثانى انا نحمل الاخبار على ان المراد بها احصان القذف
وانه لا احصان فى الشرك يجب على من قذف مشركة الحد بدليل ما ذكرناه وقياسهم
على احصان القذف فالمعنى فيه ان من شرطه العفة فلهذا كان من شرطه الاسلام
لانه من قذف من ليست عفيفة وانما هى زانية لا حد عليه وليس كذلك احصان
الرجم انه لما لم يكن من شرطه العفة لم يكن من شرطه الاسلام وقياسهم على

العبد

العبد فالمعنى فيه انه ممن لا يجب عليه الجلد الكامل بالزنا اذا كان بكرا فلهذا
لم يجب عليه الرجم وليس كذلك المشرك لانه يجب عليه الجلد الكامل بالزنا اذا
كان بكرا فلهذا وجب عليه الرجم اذا كان ثيبا فسقط هذا والله اعلم بالصواب

باب حد القذف مسئلة

قال الشافعى رحمه الله اذا قذف البالغ حرا مسلما او حرة بالغة مسلمة حد ثمانين وهذا كما
قال قذف المحصنات حرام وهو معصية وكذلك قذف المحصنين والدليل
عليه ما روى حذيفة بن اليمان ان النبى صلى الله عليه وسلم قال قذف محصنة
يحبط عمل مائة سنة فدل على انه معصية وانه حرام ولما روى عبد الله بن عمر
ان النبى صلى الله عليه وسلم قال من اقام الصلوات الخمس وامتنع من الكبائر
السبع نودى يوم القيامة يدخل الجنة من اى باب شا فقال رجل لابن عمر الكبائر
السبع حفظتهن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال نعم الشرك بالله
وعقوق الوالدين وقذف المحصنات وقتل النفس والفرار من الزحف واكل مال
اليتامى واكل الربا فدل على ان القذف معصية فاذا ثبت انه معصية فاذا
قذف المحصن وجب عليه الحد ثمانين جلدة **والدليل** عليه قوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة فاوجب على
القاذف الجلد ولما روت عمرة عن عايشة رضى الله عنها انها قالت لما نزل عذرى
قام النبى صلى الله عليه وسلم على المنبر وذكر رجلا وتلا ايات ونزل وامر ان
يجلدا رجلان والمراة قال وروى السدى عن على انه قال لا اوتى برجل ذكر
ان داود قارف المراة الا جلدته ستين ومائة فان جلد الانبيا ستون ومائة
قال رضى الله عنه واسما الذين رموا عايشة حسان بن ثابت ومسطح والمراة
حمنة بنت جحش فاذا ثبت ان الحد يجب على القاذف فاعتبار وجوب الحد
وسقوطه بالمقذوف لا بالقاذف فاذا كان المقذوف محصنا وجب الجلد على القاذف
وان لم يكن محصنا فلا شى عليه **والدليل** عليه قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم فاوجب الجلد على من رمى
المحصنات ولان الحد هو حق للمقذوف فوجب ان يكون اعتباره به لا بغيره فاذا

ثبت هذا وان الاعتبار بالمقذوف فان كان محصنا وجب على قاذفه الجلد وان
لم يكن محصنا فلا جلد عليه ولكن عليه التعزير وشرايط احصان المقذوف
خمسة البلوغ والحرية والعقل والاسلام والعفة فمن قذف صبيا فلا جلد
عليه ومن قذف عبدا لا جلد عليه ومن قذف مجنونا فلا جلد عليه ومن قذف
كافرا فلا جلد عليه ومن قذف من ليس بعفيف فلا جلد عليه ونريد بالعفة ان
يكون عفيفا من الزنا وان كان فاسقا بغير الزنا فانه محصن فالاعتبار بالعفة ههنا
ان يكون عفيفا من الزنا وان كان فاسقا بغير الزنا فاذا ثبت ان اعتبار سقوطه
ووجوبه بحال المقذوف فاعتبار كماله ونقصانه بحال القاذف فان كان حرا
وجب عليه ثمانين جلدة وان كان عبدا لم يجب عليه كمال الجلد وانما عليه اربعون نصف
ما على الحر هذا مذهبنا وبه قال في الصحابة ابو بكر وعمر وفي الفقها مالك
والاوزاعي واهل العراق وكافة اهل العلم وذهب عمر بن عبد العزيز ان حد
العبد مثل حد الحر في القذف سوا لا يفضل الحر على العبد وروي عنه ان جلد
العبد في حد القذف اربعون ثم نقل انه جلده ثمانين فقال ذلك براي وهذا
بكتاب الله وبهذا المذهب قال الزهري واحتج من نصر قولهما بقوله تعالى
والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة
ولم يفرق بين الحر والعبد فهو على العموم وهذا غلط لانه ينتقض فوجب
ان يكون على العبد نصف ما على الحر دليله حد الزنا ولان الزنا اكد في بابه
من الرمي بالزنا وهكذا جميع المعاصي فعلها اكد من الرمي بها فشرب الخمر اكد
من الرمي به وكذلك القتل فلما كان الزنا الذي هو اكد من الرمي به وجب على
العبد فيه نصف ما على الحر من العبد بان يجب عليه نصف ما على الحر من الحد
في حد القذف الذي رمي بالزنا اولى واحرى فاما الاية فالمراد بها الاحرار
الدليل عليه قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فذكرها في سياق الاية
فاسقط ان تكون لهم شهادة فدل على ان المراد بقوله والذين يرمون المحصنات
الاحرار دون العبيد لان العبيد لا شهادة لهم فسقط وعلى ان نقول انها على
العموم في الاحرار والعبيد تخصها بما ذكرنا فسقط هذا والله اعلم بالصواب

مسألة قال الشافعي رحمه الله وان قذف نفرا بجملة واحدة كان لكل
واحد منهم حد وهذا كما قال اذا قذف نفرا نظر فيه فان افرد كل واحد منهم
بالقذف فقال لكل واحد منهم زنيت يا بكر وزنيت يا عمرو ويا زاني لكل واحد
منهم فلا يختلف المذهب ان عليه لكل واحد منهم حد واما اذا قذفهم بجملة
واحدة فقال زنيتم او يا زناة فهل يجب لكل واحد منهم حد عليه على الكمال او
يجب لكلهم عليه حد واحد اختلف قول الشافعي فيه على قولين فقال في القديم
يجب لهم كلهم حد واحد وقال في الجديد يجب لكل واحد منهم حد على الكمال
قال ابو حنيفة يجب لهم كلهم حد واحد سوا قذفهم بجملة واحدة او افرد كل
واحد بالقذف فاذا قلنا يجب عليه لكلهم حد واحد فالدليل عليه قوله تعالى
والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهدا فاجلدوهم ثمانين جلدة ومعلوم
انه لم يوجب على الكل ثمانين جلدة ولا انه اوجب على كل واحد ثمانين جلدة فلما قال
والذين يرمون المحصنات فاجلدوهم ولم يفرق بين ان يرمي كل واحد منهم من
المحصنات فان عليه جلد ثمانين وانما روي ان العجلاني رمى زوجته بشريك بن
سحما فقال له النبي عليه السلام البينة والا حد في ظهرك ان لم تلاعن فاوجب
عليه جلدا واحدا ولم يقل جلدان في ظهرك ونحن نعلم انه قذفهما وقذف شريكا
فعلم ان من يرمي الجماعة لا يجب عليه الا حدا واحدا قالوا ولان الحد انما يراد
للزجر والردع وهو اذا جلد للجماعة جلدا واحدا فقد وقع به الزجر والردع
ولا معنى لجلده لكل واحد منهم ولان الزنا اكد من الرمي به ثم ثبت وتقرر انه
لو زنا بجماعة لم يجب عليه الا حد واحد فكذا لو ولانه لا خلاف انه لو قال لرجل
زنيت بفلانة فانه قذف منه لهما جميعا ويجب عليه في ذلك حد واحد فكذلك
اذا قال لرجلين زنيتما لا فرق بينهما وهذا غلط ويدل على انه يجب عليه
لكل واحد منهم حد على الكمال هو انه ادخل المعرة على محصن بالقذف فاذا لزمه
الحد وجب ان يجب له عليه في حقه حد على الكمال دليله اذا قذف واحدا وقولنا
فاذا لزمه الحد احترازا منه اذا قذف ولده وذلك انه لا يجب الحد بقذفه
فاذا قلنا اذا لزمه الحد لم يدخل عليه لان الوالد لا يلزمه الحد ولان حد القذف

عندنا من حقوق الادميين فاذا اجتمع اشتدا خل كحقوق الاموال وذلك انه
لو اقر لجماعة لكل واحد بالف لزمه الخروج لكل واحد منها على الانفراد كذلك
حد القذف مثله ولانه اذا قذف جماعة كلمة واحدة لا خلاف انه لو حقق عليهم
بان اقام الشهادة عليهم وجب على كل واحد منهم الجلد فاذا لم يحقق ذلك عليهم
وجب ان يكون لكل واحد منها عليه الحد فاما الايه فنقول ظاهرها يقتضي اذا
قال والذين يرمون المحصنات ان يكون كل واحد رمى واحدة من المحصنات لانه لم
يقل والذين يرمون المحصنات ان كل واحد واحدة على انا نحمله على هذا بدليل
ما ذكرنا من القياس وما قالوه فان النبي صلى الله عليه وسلم قال للعجلاني جلد
في ظهرك ولم يقل جلدان وقد قذف اثنين قلنا انما قال النبي صلى الله عليه
وسلم في الزوجة لا غير لانها هي المطالبة ولم يكن شريك مطالبا فاخبر ان عليه
الجلد لها ولم يذكر ان الجلد لهما وما قالوه من ان الحد انما يراد للزجر فاذا حد
لواحد منهم فقد وقع به الزجر قلنا باطل بما اذا جلد سوطا واحدا او
خمسة اسواط فان الزجر والنكال يقع به وفوق ذلك لان الخبر يسمع في هذا القدر
وينال جلد في القذف ومع هذا لم يقتصر على هذا القدر على انا نقول قولكم
الزجر والنكال يقع بان يجلد ثمانين للكل غلط لانه لا يقع بالجلد الواحد الزجر
والنكال الذي يقع اذا جلد لكل واحد منهم وما قالوه من ان الزنا اعظم من الرمي
به ولو زنا بجماعة لم يجب عليه الا حد واحد فكذلك القذف قلنا حد الزنا من
حقوق الله تعالى وحقوق الله تعالى تتداخل فلهذا لم يجب عليه الا حد واحد وليس
حد القذف كذلك لانه من حقوق الادميين وحقوق الادميين لا تتداخل وما قالوه
من انه اذا قال لرجل زنيت بفلانة فان الذي يجب عليه حد واحد وقد قذفهما
جميعا فكذلك اذا قال زنيتما قلنا اولا هذا على القولين وان قلنا بقوله القديم
فانه يجب عليه حد واحد وعلى قوله الجديد اختلف اصحابنا فيه على وجهين
منهم من قال لا يجب عليه لها حد واحد وفرق بين هذا وقوله زنيتما بان قال انما
اوجبنا عليه واحدا لها اذا قال زنيت بفلانة لانها فعلة واحدة فاذا صدق
في احدهما صدق في الاخر واذا كذب على احدهما كذب في الاخر فكان جلده لاحدهما

جلد

بين ص

جلد للاخر فلهذا لم يوجب عليه الا جلد واحد وليس كذلك اذا قال زنيتما
لانهما فعلان يجوز ان يصدق فيهما او يكذب فيهما او يصدق في احدهما ويكذب في
الاخر فلما لم يكن تكذيبه في احدهما تكذيبا في الاخر اوجبنا عليه حدا واحدا

مسألة قال الشافعي رحمه الله وان قال يا ابن الزانيين كان ابواه حرين
مسلمين ميتين فعليه حدان وهذا كما قال اذا قال لرجل يا ابن الزانيين فلم
يقذفه وانما قذف ابويه بكلمة واحدة فعلى قوله القديم يجب عليه حد واحد
وعلى قوله الجديد يجب عليه حدان حد لكل واحد منهما لانه قذف اثنين
ثم ينظر فيه وان كان ابواه حرين استوفى كل واحد منهما منه حقه وان كانا
ميتين فان الحد في القذف يورث وقد ذكرنا في اللعان الخلاف فيه مع ابي
حنيفة لان عنده انه غير موروث **مسألة** قال الشافعي رحمه الله
ياخذ حد الميت ولده وعصبته من كانوا وهذا كما قال اذا ثبت ان حد
القذف موروث فمن الذي يرثه فيه ثلاثة اوجه احدها انه يرثه من كان
يرث ماله من عصبة وغيره من زوج وزوجة لانه حق موروث فوجب ان
يرثه من يرث ماله دليله المال وهذا الذي نص عليه ههنا والثاني انه
يرثه من يرث ماله دون الزوج والزوجة وانما قلنا هذا لان حد القذف
انما يستوفى لدفع المعرة والفضاضة والزوج والزوجة بالموت ينقطع
السبب فلا معرة عليهما في ذلك والثالث ان العصبة ترثه دون غيرها
وانما قلنا هذا لانه حق لدفع المعرة والفضاضة فوجب ان ينتقل الى العصبة
دليله ولاية النكاح وقولنا ينتقل لم يوجد في الاصل لانا لو قلنا فوجب ان
يورث لم يوجد في ولاية النكاح لانها غير موروثة وانما تنتقل فاذا ثبت هذا
انهم يستحقونه فانما يرثه كلهم وكل واحد منهم فان اتفقوا على استيفائه استوفوه
وان مات بعضهم او عفى بعضهم سقط القصاص **مسألة** قال الشافعي رحمه
الله ولو قال القاذف للمقذوف انه عبد فعلى المقذوف البينة لانه يدعي
الحد وعلى القاذف اليمين لانه ينكر الحد وهذا كما قال اذا قال لرجل يا زاني
وزنيت ثم اختلفا فقال القاذف قلت لك وانت عبد فلا حد علي وقال

المقذوف بل قذفتني وانا حر فلي الحد ففيه ثلاث مسايل احداها ان
يكون المقذوف معروفا بانه حر لانه يعلم انه ولد من حرة في دار الاسلام ولم
تعلم له حالة عبودية والثانية ان يعلم منه حالة عبودية ورق ثم صار حرا
والثالثة ان يكون مجهول النسب لا يعرف له نسب او لقيطا فالمسلة
الاولة ان يعلم منه انه لم يزل حرا فاذا قال له القاذف قذفتك وانت عبد لم
يقبل منه وعلم كذبه وكان القول قول المقذوف بلا يمين وعلى القاذف الحد
واما المسلة الثانية وهو ان يعلم له حال عبودية ورق فاذا اختلفا فقال
قذفتك في حال الرق وقال المقذوف لا بل في حال الحرية فالقول قول القاذف
مع يمينه لان الاصل الرق فلا يثبت انه قذفه في حال الحرية الا ببينة فيكون
على القاذف اليمين واما المسلة الثالثة وهي مسلة الكتاب وهو ان يكون
مجهول النسب او لقيطا فقد قال الشافعي ههنا ان القول قول القاذف
وقال في كتاب اللقيط ما يدل على ان القول قول المقذوف واختلف اصحابنا
في هذا فمنهم من قال المسلة على قولين احدهما ان القول قول القاذف
قال لان الاصل براءة ذمته وان لا حد عليه والثاني ان القول قول المقذوف
لان الاصل الحرية ولا يقبل قول القاذف عليه ومن اصحابنا من قال ليست المسلة
على قولين وانما هي على اختلاف حالين فالموضع الذي قال القول قول القاذف
اراد به اذا كان مجهول النسب فاذا تقرر هذا فان قتله قاتل اعني لهذا
المجهول النسب واختلف القاتل وولي المقتول فقال القاتل قتلته وهو
عبد وقال وليه لا بل قتلته وهو حر فهذا ينبني على المسلة التي قبلها فان قلنا
في القذف ان القول قول المقذوف على قول واحد فان القول ههنا قول ولي
القتيل قولا واحدا يحلف ويستحق القود فان قلنا فيه اذا قذفه على قولين فاختلف
اصحابنا ههنا منهم من قال هذه ايضا على قولين احدهما ان القول قول القاتل
والثاني القول قول ولي القتيل ومنهم من قال ههنا القول ههنا قول ولي القتيل
قولا واحدا وفي القذف على قولين وفصل بينهما بفصلين فقال انما قلنا القول قوله
فانه لم يوجب عليه الحد اوجبنا عليه التعزير وبالتعزير يقع الردع فلهذا

جعلنا

جعلنا القول قول القاذف انتقلنا من شك الى يقين لانا لو قلنا القول
قول المقذوف فاوجبنا عليه الحد بالشك لجواز ان يكون المقذوف عبدا
فاذا جعلنا القول قول القاذف اوجبنا عليه التعزير الذي هو الجلد [illegible]
عليه بيقين فلهذا جعلنا القول قوله وليس كذلك القاتل لانا لو جعلنا القول
قوله كنا ننتقل من شك الى شك وذلك ان ايجاب القود عليه لا يثبت لجواز
ان يكون القتيل حرا فلما كان وجوب القتل عليه شك معه ظاهر وهو ان الاصل
الحرية لم ننقله الى شك لان الظاهر معه فدل على الفرق بينهما والله اعلم بالصواب
مسلة قال الشافعي رحمه الله ولو قذف امراة وطيت وطيا حراما
درئ عنه فيه الحد وعزر وهذا كما قال قد قلنا ان الحد يجب على القاذف
اذا كان المقذوف محصنا وان من شرط الاحصان العفة فان قذف من ليس بعفيف
فلا حد عليه فاذا ثبت هذا فان قذف امراة وطيت وطيا حراما فالوطي الحرام
فيه اربعة اقسام فالقسم الاول وهو الزنا الصريح وهو ان يزني بها بلا شبهة
فاذا زنت سقطت حصانتها فاذا قذفها قاذف فلا حد عليه لانه لم يقذف
محصنة وعليه التعزير والقسم الثاني ان يكون وطيا ظاهره الزنا وسقط فيه
الحد لمعنى من المعاني او لدعوى وهو ان يوجد رجل مع امراة لا يعلم بينهما نكاح
ولا زوجية لها فيقول الرجل هذه زوجتي وتقول هي زوجي فالحد يسقط عنهما
بهذا القول وظاهر القول انه زنا او يشهد اربعة عدول على امراة بالزنا ويشهد
اربع نسوة عدول انها عذرا فان الظاهر انها زنت وانما يسقط عنها الحد
للشبهة فاذا كان على هذا السبيل سقطت حصانتها بهذا فاذا قذفها قاذف فلا
حد عليه وعليه التعزير لانه قذف غير محصنة وذلك ان ظاهر هذا منها انه زنا
والقسم الثالث ان يكون وطي في نكاح فاسد وهو النكاح بلا شهود فانه وطي حرام
عندنا ولا تسقط حصانتها به لان من الناس من قال هو حلال ومنهم من قال حرام
فلا تسقط حصانتها به فاذا قذفها فعليه الحد لانه قذف محصنة والقسم الرابع
وهو ان يطاها بشبهة وهو ان يجد على فراشه امراة فيظنها زوجته وتظنه
زوجها فيطاها فهو وطي حرام او يطا جارية بين شريكين فهل تسقط الحصانة

به أم لا على وجهين أحدهما أن حصانتها تسقط ولا حد على قاذفها لأنه وطء في
غير ملك غير مختلف في تحريمه فوجب أن يسقط الحصانة دليله القسم الثاني
وهو أن يطأ وطئًا ظاهره الزنا ويسقط الحد فيه لأمر ادعى والوجه الثاني أن
حصانتها لا تسقط ويجب على قاذفها الحد لأنه وطء وجب فيه المهر فوجب أن لا تسقط
به حصانتها دليله القسم الثالث وهو أن يطأ بنكاح فاسد **مسألة**
قال الشافعي رحمه الله ولا يحد من لم تكمل فيه الحرية إلا حد العبد وهذا كما قال
من لم تكمل فيه الحرية وكان بعضه عبدًا فإن حكمه حكم العبد وإنما قلنا هذا لأن
أحكامه أحكام العبيد في أنه لا تقبل شهادته وهو في الطلاق والنكاح والميراث
في حكم العبيد فإذا تقرر أنه في حكم العبيد فإن قذفه قاذف فلا حد عليه وعليه
التعزير وإن كان هو القاذف فعليه نصف ما على الحر جلدًا أربعين **مسألة**
قال الشافعي رحمه الله ولا حد في التعريض لأن الله تعالى التعريض
فيما حرم عقده فقال ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله وقال
ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء فجعل التعريض مخالفًا للتصريح
ولا يحد إلا في قذف صريح وهذا كما قال لا حد في التعريض والتعريض هو أن
يقول للرجل لست بزان ولا أمك زانية أو يقول له إنك ولد الحلال أو يا حلال
ابن الحلال فإذا عرض به كذلك فلا حد عليه سواء كان منه في حال الرضا أو في حال
الغضب هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة وقال مالك إذا قال لست بزاني
فقد قذفه وإن قال لست بزان ولا أمك زانية فقد قذفه وقذف أمه وإن قال
له أنت ولد الحلال فقد قذف أمه إن كان هذا في حال الغضب ووافقنا في حال
الرضى واستدل لمن نصر قوله بإجماع الصحابة وهو ما روي عن عمر وابن عمر فأما
عمر فروي عنه أنه جلد في التعريض وعن ابن عمر أنه سئل عن رجل خاصم رجلًا
فقال لست بزان فقال يحد ولا مخالف لهما في الصحابة قالوا ولأنه لو خاصم
وقاتل ولاكم وهو يشتمه فقال له في مقابلة شتمه لست بزان ولا أمك زانية
والحال يشهد أنه لم يرد به إلا القذف ولا يقصد به مدحه فعلم أن المراد به
قذفه فوجب أن يكون عليه وهذا غلط **والدليل** عليه ما روي أن رجلًا

أتى النبي

أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن امرأتي لا ترد يد لامس فقال له طلقها
فقال إني أحبها فقال أمسكها فوجه الدلالة منه أنه عرض في امرأته وأخبر
أنها لا ترد يد لامس أنها لا ترد يد طالب وأنها تبذر ماله وتعطيه المساكين
لا أنه أراد به الزنا قلنا هذا غلط لو كان كذلك لما كان النبي صلى الله عليه
وسلم يأمره بطلاقها لأنها تفعل خيرًا فدل على ما قلناه ولما روي أن رجلًا من
فزارة أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن امرأتي ولدت غلامًا أسود فقال
له النبي صلى الله عليه وسلم ألك إبل قال نعم قال ما ألوانها قال حمر قال هل فيها
من أورق قال نعم فقال له من أين ذلك فقال لعله عرق نزع فقال له فكذلك
هذا لعله عرق نزع فالنبي صلى الله عليه وسلم لما عرض وأخبر أنها أتت بولد
أسود وأنه أنكره لأنه علم أنه قصد بذلك أنها قد أفسدت نسبه فلم يوجب
عليه الحد بالتعريض ولأنه حكم له صريح وكناية فوجب أن يرجع في كنايته إليه
دليله الطلاق ولأنه كناية في قذف فوجب أن يرجع فيه إليه دليله حال الرضا
ولأن الله تعالى فرق بين التعريض والتصريح فحرم التصريح في حال العدة بالخطبة
أباح التعريض بأن يقول لها في العدة وجدات أن يقول لها إذا خرجت من العدة
تزوجتك قال الله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله ولا
جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء ففرق بين التعريض والتصريح ومالك
يجمع بينهما فيقول حكم التعريض والتصريح سواء فخالف الآية **فأما الجواب**
عن إجماع الصحابة قلنا خلاف بينهم روى الحسن عن سمرة أنه قال من عرض لنا عرضنا
له ولم يقل من عرض لنا حددناه وروي أن رجلًا قال لرجل لست بزان ولا أمك زانية
فاستشار عمر الصحابة فقالوا مدح أباه وأمه فجلده عمر فلا يخلو أجلده له من أحد
أمرين إما أن يكون عزره فنقل الراوي الجلد وأراد به التعزير أو يكون جلده
جلدًا تامًا فإن كان عزره فهو مجمع معهم أنه لا جلد عليه فإن كان جلده جلدًا تامًا
فقد خالف الصحابة فصارت خلافًا بينهم وأما قولهم إن الحال يشهد له قلنا
هذا غلط وذلك أن اللفظة إذا كان لها حقيقة في الزنا وقوله يا حلال ابن الحلال
حقيقة في المدح ثم ثبت وتقرر لو أن رجلًا مدح رجلًا فقال أنت الفقيه العفيف

النفي النفي فاجابه بان قال يا زاني وانت زان فان الحال لا يشهد ان جوابه له
يكون هذا ومع هذا فانا نحكم بانه زان ولا يغير اللفظ عن حقيقته بشهادة الحال
لها فكذلك اذا قال له يا حلال ابن الحلال حقيقته المدح فاذا كان ذلك في حال
الغضب لم يجز ان يصرف عن حقيقته بشهادة الحال فسقط هذا وقد مضت
هذه المسئلة مستوفاة في كتاب اللعان والله اعلم بالصواب

باب ما يجب فيه القطع

من كتاب الحدود وغيره الاصل في وجوب القطع في
السرقة كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم فالكتاب قوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فدل على وجوب القطع على السارق والسنة
ما روى الشافعي عن مالك عن الزهري عن صفوان بن عبد الله بن صفوان بن امية ان
صفوان بن امية قيل له من لم يهاجر هلك فقدم المدينة فنام في المسجد وتوسد
برداءه فجاء سارق فاخذه فاتي به الى النبي صلى الله عليه وسلم فامر بان تقطع
يده فقال صفوان هو له يا رسول الله فقال فهلا قبل ان تاتيني به يعني هو له اي
قد وهبته له فقال هلا كانت الهبة قبل ان تاتيني به وقطع فدل الكتاب
والسنة على وجوب القطع في السرقة

مسئلة قال الشافعي رحمه الله
القطع في ربع دينار فصاعدا لثبوت الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الفصل وهذا كما قال اذا ثبت وجوب القطع في السرقة فقد اختلف في القدر
الذي يجب به على السارق القطع فذهب بعض الى انه لا حد فيه ومتى سرق شيئا له
قيمة من قيراط او دانق فعليه القطع ذهب اليه داود والخوارج وذهب عثمان البتي
الى ان القطع في درهم فصاعدا وذهب زياد بن ابي ليلى الى ان القطع لا يجب الا في درهم
فصاعدا ومذهبنا الى ان الذي يجب به القطع ربع دينار ذهب خالص فان سرق
ربع دينار ذهبا فعليه القطع وان سرق غير الذهب مثل الدراهم والثياب
وغيرها لم يقطع حتى يقوم ذهبا فان بلغ ربع دينار وجب فيه القطع فالنصاب
هو الذهب وهو ربع دينار واليه يرجع فيقوم كل شيء به وبه قال من الصحابة
ابو بكر وعمر وعثمان وعلي وعائشة وعبد الله بن عمر وبه قال الليث بن سعد والاوزاعي
واحمد واسحق قال مالك القطع في ربع دينار وان سرق ثلاثة دراهم وجب عليه

القطع وربع دينار نصاب وثلاثة دراهم نصاب وقال ان سرق غير الذهب
والفضة قوم بالدراهم فان بلغ ذلك ثلاثة دراهم قطع فالخلاف معه في فصلين
احدهما انه جعل الدراهم نصابا فاصلا والثاني انه يرجع في تقويم الاشياء
الى الدراهم لا الى الذهب وذهب ابو هريرة وابو سعيد الخدري الى ان القطع
يجب في اربعة وذهب النخعي الى ان القطع يجب في خمسة فصاعدا وهو احدى
الروايتين عن عمر بن الخطاب وذهب ابو حنيفة الى ان القطع يجب في عشرة
دراهم وهو النصاب فان سرق غير الدراهم من ذهب او غيره فان بلغت قيمته
عشرة دراهم والا فلا قطع روي ذلك عن ابن مسعود وقد روي رواية عن
علي ايضا قال رضي الله عنه ولست اعرف من جعل النصاب اكثر مما اعتبره
ابو حنيفة الا ان اصحابنا يروون عن النخعي انه لا يوجب الا في اربعين درهما وعن
ابن الزبير انه قال في نصف درهم ولست اعرفه فالكلام معهم في ثلاثة
مواضع مع داود وابي حنيفة ومالك لانا اذا تكلمنا عليهم فقد تكلمنا على الكل
فمن نصر قول داود استدل بما روى الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لعن الله السارق ان سرق بيضة قطعت يده وان سرق
حبلا قطعت يده فاوجب القطع في البيضة ولا تسوي في العادة اكثر ما تسوي قيراط
وهذا غلط لما روى ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عمرة عن عائشة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لا تقطع يد سارق الا في ربع دينار فنفى القطع الا على
من سرق ربع دينار فدل على انه لا قطع على من سرق دونه **فاما الجواب**
عما قالوه من الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان من سرق بيضة قطعت
يده فعنه ثلاثة اجوبة احدها هو ان النبي صلى الله عليه وسلم انما ذكر هذا
الخبر على وجه المثل والتهجين والتحديد لا على وجه التحقيق ان على من سرق بيضة
وجب عليه القطع كما روي عنه انه قال من بنى مسجدا لله كمفحص قطاة بنى
الله له بيتا في الجنة فاخرجه مخرج المبالغة في الترغيب لان مسجدا لا يكون
مثل مفحص قطاة كذلك في خبرهم والجواب الثاني ان خبرنا فيه بيان القدر
الذي يجب به القطع فكان اولى من الخبر الذي لم يبين فيه قدر ما يجب به القطع

وانما خرج على وجه التحديد والتهجين والثالث نستعمل خبرهم فنقول
ان من سرق بيضة قطعت يده اراد به بيض النعام او البيضة التي هي المغفر
وهو الذي يوضع على الراس في الحرب التي هي من حديد والحبل قد يسوى ربع
دينار ونحمله عليه بدليل خبرنا فسقط هذا واما الكلام مع ابي حنيفة فقد
استدل بما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم
قطع في مجن وهو الترس قيمته عشرة دراهم وباسناده ان النبي صلى الله عليه
وسلم سئل عن الثمرة قال اذا اوت الجرين ففيها القطع وهذا غلط لقوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فاوجب القطع على كل سارق الدليل
على انه لا قطع فيما دون ربع دينار من ظاهر الاية ولما روى الشافعي عن سفيان
ابن عيينة عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه
وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم قال الشافعي والحديثان متفقان لان حد
ثلاثة دراهم وربع دينار قال لان الدينار كان حينئذ باثني عشر درهما لان
عمر ضرب الدية على اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق اثني عشر الف
درهم فكان ربع دينار ثلاثة دراهم واما اجماع الصحابة فقد ذكرنا اما ابو
بكر فروى انس انه قطع في شيء يساوي ثلاثة دراهم وعن عمر انه قطع في خمسة
دراهم وعن عثمان روى عنه الشافعي واسنده عنه انه قطع في اترجة قيمتها
ثلاثة دراهم وقال مالك هي التي توكل وروي عن علي وعائشة وابن عمر انهم قالوا
القطع في ربع دينار فان قالوا فقد خالفهم ابن مسعود لانه روي عنه انه لا يقطع الا
في عشرة قلنا ليس بثابت عنه ولو ثبت عنه ذلك كان قول الاكثر اولى قالوا
والاستدلال بالاجماع ضعيف قلنا الجواب عما قالوه ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال لا قطع الا في عشرة دراهم قلنا هذه كلها مرسلة لان عمرو
ابن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي مرسل ولا نقول بها على انا لو قبلناها قلنا
اراد به اذا لم يكن ما دون العشرة ما قيمته ربع دينار واوجب في العشرة اذا
كانت ربع دينار قالوا فنحن نستعمل مثل هذا فنقول قوله القطع في ربع
دينار اذا كانت قيمته عشرة فاما ان كانت قيمته دونها فلا قطع فيه فيستعمل

الخبرين

الخبرين فتساويا وبنا فيه قلنا اذا تساويا وبنا فيه كان خبرنا اولى من وجوه احدها
ان خبرنا يشهد له ظاهر قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
فالظاهر يوجب القطع في الموضع الذي تنفونه انتم فكان خبرنا اولى وليس لخبركم
ظاهر يطابقه والثاني هو انا نقلنا قولا وفعلا لانا نقلنا القطع في ربع دينار
والفعل انه قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم ولم تنقلوا انتم فعلا فكان خبرنا اولى
قالوا فنحن نقلنا فعلا ايضا لانا نقلنا انه قال لا قطع الا في عشرة دراهم فهذا
قول ونقلنا انه قطع في مجن قيمته عشرة دراهم وهذا فعل فتساوينا قلنا
هذا غلط وذلك ان الفعل الذي نقلناه مع القول يطابق القول لانا نقلنا
القطع في ربع دينار ونقلنا انه قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم وقد بينا ان
الثلاثة ربع دينار فكان الفعل يطابق القول والفعل الذي نقلتموه لا يطابق
القول لان قوله لا قطع الا في عشرة دراهم الدلالة منه انه لا قطع فيما دونها
والفعل انه قطع في عشرة دراهم وهذا الفعل لا يدل على انه لا يقطع فيما دون
العشرة لانه اذا قطع في العشرة لا يدل على انه لا قطع فيما دون العشرة فلم
يطابق الفعل القول والفعل في خبرنا طابق القول فكان ما قلناه اولى قالوا
خبرنا اولى لانه يسقط الحد والحدود تدرا بالشبهات وخبركم يوجب الحد
ويزيد وزنه في البينة قلنا بل خبرنا اولى لانه ناقل وذلك ان الاصل انه
لا قطع فينقل الى القطع فكان الناقل اولى واما الجواب عما قالوه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته عشرة قلنا فقد روينا انه قطع في مجن
ثمنه ثلاثة دراهم وروي انه قطع في مجن ثمنه خمسة دراهم فان كانت هذه
قضايا مختلفة قلنا بها كلها فنوجب القطع في الثلاثة وفي الخمسة وفي العشرة
وهم لا يقولون به وان كانت هذه قضية واحدة فكان ما قلناه اولى لانه الاقل
والمتفق عليه لان من يقول عشرة يقول ثلاثة وزيادة فكان ما اتفق عليه
اولى الا ترى ان المقومين اذا قوما الشيء فقوم احدهما بشيء وقوم الاخر باكثر
منه فكان الاخذ بالاول اولى لانهما يتفقان على الاقل واما الجواب عما
قالوه من قول النبي صلى الله عليه وسلم اذا اوت الجرين فانها تلفت قيمته

المجن وفيه القطع قلنا فاذا اختلفوا في قيمة المجن فروينا ثلاثة دراهم وربع
دينار وعشرة والشي لم يتبين اي القيمتين اراد به فلا دلالة فيه والله اعلم بالصواب
فصل فاما الكلام مع مالك فانه اعتبر الفضة فجعل ثلاثة دراهم نصابا
في نفسها فاعتبر عين الذهب بالفضة يقومه بالفضة فاذا بلغ ثلاثة دراهم اوجب
فيها القطع واستدل بما رواه الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى
الله عليه وسلم قطع يد سارق في مجن قيمته ثلاثة دراهم قالوا ففي الخبر دليلان
احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع فيما قيمته ثلاثة دراهم ولم يعتبر هل
هي ربع دينار ام لا ثبت ان ثلاثة دراهم هي اصل في نفسها والثاني هو انه جعل
التقويم بالدراهم لا بغيرها فنقل الراوي انه قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم
فاعتبر التقويم بها وبدل على صحة قولنا ما روى ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم
عن عمرة عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقطع يد سارق الا في ربع
دينار فالدلالة منه هو ان النبي صلى الله عليه وسلم نفى القطع الا على من سرق
ربع دينار ثبت ان من سرق اقل منه فلا قطع عليه ولما روي عنه صلى الله
عليه وسلم قال القطع في ربع دينار فاوجب جنس القطع على من سرق ربع
دينار والدلالة من الخبر الاول اجود فاما ما قالوه من دليلهم الاول من
الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب القطع فيما قيمته ثلاثة دراهم ولم
يفرق بين ان يكون ربع دينار او اقل قلنا انما قطع في ثلاثة دراهم لانها ربع
دينار في ذلك الوقت وذلك ان الدينار كان من ضرب اثني عشر درهما
فلا فرق بين ثلاثة دراهم وربع دينار ثبت انه لم يقطع الا في ربع دينار
وعلى انا نقول هذه قضية يحتمل ان يكون قطع في ثلاثة دراهم لانها اصل وانه
جعلها نصابا في نفسها ويحتمل ان يكون قطع فيها لانها كانت ربع دينار اعتبارا
بالدينار فاذا احتمل الامرين جميعا لم يصح الاحتجاج بها لانها قضية والقضية
لا يدعى فيها العموم واما الجواب عن دليلهم الثاني ان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل التقويم بالدراهم لان الراوي نقل ان القطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم
قلنا انما قومه بالدراهم لانها كانت ربع دينار لان ثلاثة دراهم ربع دينار

ملازز

فلا فرق بين ان يقومها بالدنانير وبين ان يقومها بالدراهم لان كل واحد
منهما ينوب مناب صاحبه في قدره قالوا فاذا كان كذلك فاي فايدة في تخصيصه
التقويم بالدراهم قلنا فيه فايدة وهو ان التقويم بها امكن واسهل لانه يبعد
ان تدخلها الكسور لان درهما اصل لا كسر فيه وثلاثة دراهم كذلك وربع
دينار وهو كسر فكان التقويم بالدراهم لهذا المعنى ولان الغالب ان القدر
اليسير لا يقوم بالدنانير فسقط هذا فصل قال ايده الله وفي خبر
النبي صلى الله عليه وسلم انه قطع في مجن قيمته ثلاثة الدراهم فايدة فهو
ان يعلم ان القطع يجب على من سرق غير الذهب لانا لو تركنا وقوله القطع في ربع
دينار ولا تقطع يد سارق الا في ربع دينار ولكنا نظن انه لا قطع على من سرق غير
الدينار فلما اخبر انه قطع في مجن علم ان القطع يجب على من سرق غير الدينار
وفايدة اخرى وهو ان كل من سرق شيا قوم بالمعتاد وذلك انه اخبر ان المجن
قيمته ثلاثة دراهم فلم يجعل المجن نصابا واصلا بل من سرقه قطع وانما رده
الى التقويم فعلمنا ان كل من سرق شيا رد الى التقويم فاذا بلغ ربع دينار قطع
فصل فاذا ثبت ان القطع في ربع دينار ففيه ثلاث مسايل احداها
ان يسرق تبرا وهو التراب الذي يخرج من المعدن وفيه الذهب فاذا سرق
من هذا ربع دينار فلا قطع عليه لانه اذا اصفا وخلص لم يبلغ ربع دينار
والقطع لا يجب الا في ربع دينار اللهم الا ان يكون سرق منه شيا اذا خلص وصفي
بلغ ربع دينار فيجب عليه القطع والثانية وهو ان يسرق ربع دينار مقطوعا
من دينار مضروب قطعة منه وزنها ربع دينار فيجب عليه القطع وجها
واحدا لان النبي صلى الله عليه وسلم قال القطع في ربع دينار والمسلة الثالثة
ان يسرق قراضة وزنها ربع دينار فاتت الذهب فان عليه القطع لانه
سرق ربع دينار قال الاصطخري لا قطع عليه لان القراضة لو سبكت وطبعت
نقصت عن ربع دينار فلا قطع عليه وليس بشي فاما اذا سرق قطعة من سبيكة
ذهب وزنها ربع دينار مخلص فان فيه القطع لا يختلف المذهب فيه وان
كانت غير مطبوعة مسلة قال الشافعي رحمه الله روي ان عثمان

ابن عفان رضي الله عنه قطع سارقا في اترجة قومت ثلاثة دراهم من صرف
اثني عشر درهما بدينار قال مالك هي الاترجة التي توكل قال فدل ذلك
دليل على قطع من سرق الرطب من الطعام وغيره فاذا بلغت سرقته ربع دينار
واخرجها من حرزها وهذا كما قال القطع واجب عندنا على من سرق الرطب
من الطعام وغيره من الرطب والعنب واللحم والخبز وغير ذلك من الفواكه
وذهب ابو حنيفة الى ان القطع لا يجب على من سرق شيا من الطعام الرطب مثل
ما ذكرنا سوا كان مما يبقى زمانا او لا يبقى وقال الثوري ان كان مما يبقى اليومين
والثلاثة ففيه القطع وان كان مما لا يبقى ويتلف مثل التين الطري اذا بلغ وقتا
اذا ترك شيا اخر تلف وفسد او غير ذلك فلا قطع على من سرقه واستدل من
نصر قول ابي حنيفة بما رواه رافع بن خديج ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
لا قطع في ثمر ولا كثر فاسقط القطع في الثمر والثمر هو الرطب من الثمار والكثر
هو الجمار وقيل الودي وهو الفسيل وبما روت عايشة قالت ما كانت اليد
تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشي التافه ويروى ما كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع اليد في الشي التافه قالوا وهذا الرطب
كله من التافه قالوا ولان كل ما لم يكن محرزا بغيره وان كان محرزا في نفسه
مثل ان يكون الشي في غير حرز اذا سرقه سارق لا قطع عليه وهذه الاطعمة
الرطبة غير محروزة في نفسها لانها اذا تركت هلكت فلما ثبت انه لا قطع
فيما لم يكن محروزا بغيره وان كان محروزا في نفسه فبان لا يجب القطع فيما لم
يكن محروزا في نفسه فبا اولى واحرى وهذا غلط ويدل على صحة قولنا
قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فعم كل من سرق شيا والسارق
هو الاخذ للشي على وجه الاستخفا فظاهر الاية يوجب القطع على كل سارق
ويدل عليه ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاصي
ان النبي صلى الله عليه وسلم سيل عن القطع في الثمر المعلق فقال من سرق منه
شيا بعد ان اوى الى الجرين فبلغت قيمته قيمة المجن ففيه القطع فالنبي صلى
الله عليه وسلم اوجب في الثمار المعلقة اذا اويت الى الجرين القطع وانما

يووي الى الجرين رطبه ويدل على ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه لا قطع في ثمر ولا كثر فاذا اوى الى الجرين ففيه القطع وهذه زيادة
على ما رووه لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب فيها القطع اذا اويت الى
الجرين قالوا انما اوجب القطع ههنا فيها لانها يابسة وذلك ان الثمار لا توي
الى الجرين الا وهي يابسة قلنا هذا كلام من لا يعرف الصنعة وذلك ان الجرين
هو البيدر الذي يجفف فيه الرطب انما تحمل الى الجرين رطبة فييبس فيه ثم
يحمل منه فلا يقال انها تحمل الى الجرين يابسة لانها تحمل الى الجرين رطبة قال واهل
العراق يسمونه بالبيدر واهل الحجاز الاندر واهل الشام الجوخان واهل
البصرة المربد والكل يسمونه الجرين فدل على انها تكون فيه رطبة قالوا فالنبي
صلى الله عليه وسلم لم يوجب القطع فيها الا اذا اويت الى الجرين وعندكم لا فرق
بين ان يسرق من الجرين او غيره فان عليه القطع قلنا صحيح وانما فعل النبي
صلى الله عليه وسلم هذا وذكره الشافعي على حسب ما جرت به العادة في
الحجاز وذلك ان العادة في الحجاز ان الثمار تكون عندهم بلا حافظ ما دامت
في النخل لان الحوايط عندهم كانت بلا حيطان فلا تكون في حرز فاذا حملت الى
الجرين صارت في حرزها فلم يوجب النبي صلى الله عليه وسلم القطع قبل ان
تجعل في الجرين لانها في غير حرز واوجبه اذا حملت اليه لانها في حرزها
لا لاجل اختلافها في نفسها ولكن لاختلاف مكانها الا ترى انه اوجب القطع فيما
يوخذ من الجرين والذي اسقط فيه القطع اذا لم يوخذ من الجرين يدل على
ما قلناه واجماع الصحابة روي عن عثمان وابن عمر ولا مخالف لهم في الصحابة
فاما عثمان فانه روي عنه انه قطع سارقا في اترجة قومت بثلاثة دراهم وابو
حنيفة لا يوجب القطع على من سرق اترجة قط قال مالك هي التي توكل وروي عن
ابن عمر انه قال في الثمار اذا اواها الى الجرين ففيها القطع فدل على ما قلنا والقياس
انه سرق نصابا من حرز مثله من مال لا شبهة له فيه فجاز ان يجب
عليه القطع دليله اذا سرق اليابس او الذهب والفضة وقولنا سرق يحترز
به من الغاصب وقولنا نصابا احتراز منه اذا سرق دون النصاب وقولنا

من حرز مثله احترازا منه اذا سرق من مال ولده او والده قال وهذا
الخبر يذكر في سائر الكتب ولان القطع انما يراد للزجر والردع وحفظ الاموال
وصيانتها وجدنا ان الرطب من الطعام يحتاج الى الحفظ والصيانة مثل
حاجة غيرها ثم ثبت ان على من سرق اليابس القطع فكذلك على من سرق الرطب
واما الجواب عما قالوه من الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا قطع
في ثمر ولا كثر قلنا نقلتم بعض الحديث ونقلنا الباقي منه وقد جعلناه حجة
لنا على الوجه الذي ذكرناه على انه لو لم يثبت منه هذه الزيادة فاقتصر على
قوله لا قطع في ثمر ولا كثر ولم يقل فاذا اوى الى الجرين ففيه القطع لم تكن فيه دلالة
وذلك ان قوله لا قطع في ثمر عام في الرطب واليابس وفيمن سرق من حرز وغير حرز
فخصص الخبر فقلتم لا قطع في ثمر ما كان منه الرطب دون اليابس وقلتم هو على العموم
سوا سرق من حرز او غير حرز وخصصنا نحن ايضا فقلنا لا قطع في ثمر ولا كثر على
العموم في اليابس والرطب اذا سرق من غير حرز فكل واحد منا خصه من وجه
وحمله على عمومه فتساوينا فيه **واما الجواب** عما قالوه ان اليد لم تكن
تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشي التافه قلنا هذا
صحيح التافه هو النزر القليل من الاشيا فلا يقطع فيما كانت قيمته قيراطا
او دانقا فاما الثمار الرطبة والطعام الرطب هو من اعلى الاطعمة واجلها فلا يقال
تافهة فسقط هذا وما قالوه من الشي اذا لم يكن محروزا بغيره لم يجب فيه القطع
فبان ان يجب فيه القطع اذا لم يكن محروزا في نفسه او لو قلنا باطل بما اذا دفن
ثيابا في ارض فتلفت فيها لنداوة المكان وقليل من الزمان فنبشها سارق فان
عليه القطع وان كان هذا غير محروز في نفسه لانه يتلف عن قرب كالرطب والطعام
والجواب الثاني انا نقول لا فرق بينهما فلا يوجب القطع الا على من سرق
محروزا في نفسه وعلى من سرق محروزا بغيره ولكنا نعتبر ان يكون محروزا
في وقت السرقة على هذه الصفة وان كان الحرز لا يبقى ابدا الا انا نقطع من سرق
ما كان محروزا بغيره وان كان محروزا في نفسه وان كان ينقل عن ذلك الحرز
في باب ان الشي اذا كان عليه رجل نائم فهو محروز بغيره وان كان يزول عنه

الحرز

الحرز فيوجب القطع على من سرقه فكذلك اذا كان محروزا في نفسه حال
السرقة فيوجب وان كان يخرجه يزول عنه في ثاني حال فسقط هذا والله
اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله والدينار هو
المثقال الذي كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا كما قال
قد قلنا ان من سرق ربع دينار فعليه القطع فاما قدر الدينار فهو المثقال
الذي كل سبعة مثاقيل منه عشرة دراهم ولم يختلف المثقال في جاهلية ولا
اسلام وهو اليوم على ذلك كل سبعة مثاقيل عشرة دراهم من دراهم الاسلام
فمن سرق ربع مثقال ذهبا فعليه القطع **فصل** كل ما كان اصله الاباحة
فاذا تموله انسان فعلى من سرقه القطع من ذلك اذا اخذها الانسان وملكها
وتوالدت عنده صار حكمها حكم ما لم يكن اصله الاباحة كالابل والبقر وهكذا
الطير الذي هو من صيد وسوا اكل لحمه او لم يوكل لحمه اذا كان يتمول مثل هذه
البزاة وهكذا فيما اصله الاباحة مثل الكبريت والنفط والقير والموميا
وغير ذلك كان على من سرقه بعد ان ملك القطع هذا مذهبنا وقال
ابو حنيفة لا قطع في شي من هذا اصلا فقال كل ما اصله الاباحة في دار
الشرك لا قطع فيه الا الساج فان اصله الاباحة في دار الشرك فلم يوجب
القطع ولو انه صاد صيدا فتوالد وتناسل ثم اذا سرق سارق من اولاده
شيا فلا قطع عليه فاعتبر ما اصله الاباحة واستدل من نصر قوله بان قال
لان اصله الاباحة فوجب ان لا يجب فيه القطع دليله التراب وهذا غلط
لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فاوجب القطع على السارق
والسارق من اخذ شيا على وجه الاستخفا فاذا سرق صيدا او شيا ملك
يقال له سارق لانه يقال سرق الغزال وسرق الطير فهذا كله سارق
فوجب ان يكون عليه القطع ولما روى الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر ان
النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم فالدلالة منه
هو انه نقل القطع والطير والصيد فيه ما قيمته ثلاثة دراهم ولانه عين
مال يتمول في العادة فوجب ان يكون فيه القطع دليله ما لم يكن اصله الاباحة

الصيود م

هو صح

ولان القطع انما اريد لحفظ الاموال وصيانتها والقطع للزجر والردع ووجدنا
ان هذه الاشيا يحتاج الى حفظها وصيانتها كما يحتاج في غيرها من الاموال فوجب
ان يكون على من سرقها القطع ولان ما كان اصله وجب فيه القطع اذا تمول كالعبيد
فاما قياسهم على التراب فلا نسلم لهم هذا الاصل لانا نوجب على من سرق ترابا
من حرز فبلغت قيمته ربع دينار القطع وقد نص الشافعي ان من قلع من حايط
انسان اجرا يبلغ ربع دينار واخذه قطع فلم يسلم لهم التراب فان قاسوه على
الما المحوز المملوك فلنا فيه وجهان احدهما على من سرق منه ما يساوي
ربع دينار القطع فعلى هذا لا نسلم لهم الاصل ايضا والوجه الثاني لا قطع
عليه فعلى هذا يكون المعنى في الما انه لا يتمول في العادة لانه لا يحوز في العادة
الا للشرب ولا يجوز ان يتخذ مالا متمولا فلهذا لم يجب فيه القطع وليس كذلك
هذه الاشيا لانها تتمول في العادة فوجب ان يكون على من سرقها القطع على
انه منتقض بمن سرق عبدا صغيرا فان عليه القطع وان كان اصله الاباحة
لان العبد انما يسبي ويوخذ كما يوخذ الصيد ومع هذا ففيهما القطع فان
قالوا انما قياسنا على ما اصله الاباحة في دار الاسلام لا في دار الشرك
والعبيد لم يكن اصلهم الاباحة في دار الاسلام وهو ان يدخل قوم من اهل
دار الحرب الى دار الاسلام فياخذها المسلمون صيدا لهم وعبيدا وان
كان في دار الاسلام على انه منتقض بالذهب والفضة لان الاباحة اصلها في
دار الاسلام ومع هذا على من سرق منها من حرز ما يقطع في مثله قطع فسقط
هذا **مسالة** قال الشافعي رحمه الله ولا يقطع الا من بلغ الاحتلام
من الرجال والحيض من النسا او بلغ احدهما خمسة عشر عاما وان لم يحتلم او لم
تحض وهذا كما قال من سرق شيا من الرجال ولم يبلغ فلا قطع عليه وانما
عليه الغرم فقط وهو اجماع والدليل عليه قوله تعالى والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما جزا بما كسبا نكالا من الله فاوجب الله تعالى القطع عقوبة
على من سرق نكالا له ووجدنا ان العقوبة انما تكون على مكلف والصبي والصبيه
لم تكلف فوجب ان لا تكون عليهم العقوبة لما روى علي رضي الله وعايشه ان النبي

صلى

صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون
حتى يفيق وعن النايم حتى ينتبه وروى ابن مسعود قال اتي النبي صلى الله عليه
وسلم بجارية قد سرقت فوجدها لم تحض فلم يقطعها ذكره الساجي وهو غريب
وهو اجماع الصحابة وانهم اعتبروا البلوغ في ايجاب الحد وان كانوا اختلفوا في
حد البلوغ لانهم لم يوجبوا القطع والحد عليه بكل حال روي ذلك عن عمر وعثمان
وعلي ولا مخالف لهم فروي عن عمر انه قال لغلام اما انك لو انبت لجلدتك وروي
عنه انه اتي بغلام قد سرق فامر بان يشبر فاذا هو ستة انملة فرفع عنه القطع
وسمى نميله واما عثمان فروي عنه انه اتي بغلام قد سرق فقال اكشفوا عن موتزره
فان انبت فاقطعوه واما علي فروي عنه انه قال من بلغ خمسة اشبار اقتص منه
ولم يثبت عنهم انهم اعتبروا فيه البلوغ ثبت انه ما لم يبلغ فلا قطع عليه فاذا
تقرر هذا فاما حد البلوغ في الرجال فمن بلغ خمس عشرة سنة فقد بلغ او احتلم
فقد بلغ فتارة يكون بالسن وتارة بالاحتلام واما الانبات فهل هو دليل على
البلوغ ام لا على قولين والانبات هو الشعر الخشن الذي يخرج في العانة ولا
يعتبر الزغب من ذلك الشعر للاصغر واما البلوغ في النسا فالسن خمس
عشرة سنة وبالاحتلام وتبلغ بالحيض والحمل فاذا حملت علمنا انها بلغت قبل
ان تحمل وهل يكون الانبات دليلا على البلوغ ام لا على قولين وهذا يشرح في
كتاب الحجر **فصل** لا يقطع من سرق الشي من غير حرز وبه قال
عامة اهل العلم وذهب بعض الناس داود وقوم من اصحاب الظاهر الى ان
من سرق شيا قطع سوا سرقه من حرز او غير حرز واستدل من قال هذا
بقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق بين من سرق من
حرز او من غير حرز ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارق ردا
صفوان وانما كان بابا في المسجد والمسجد ليس بحرز وهذا غلط لقوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزا بما كسبا فاوجب القطع على السارق
والسارق من اخذ الشي على وجه الاستخفا والتخوف من ان يمنعه منه مانع وانما
ياخذه على سبيل المسارقة حذرا من ان يراه مانع منه ولهذا لا يقال للسارقه

النظر اذا كان ينظر اليه ويخاف ان يراه احد ينظر فاذا كان السارق
هذه صفته فاذا كان الشي في غير حرز فاخذه لم ياخذه على سبيل المسارقه
فلا يجب عليه القطع ولما روي عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن
عمرو بن العاص ان النبي صلى الله عليه وسلم سيل عن القطع في التمر المعلق فقال
من سرق منه شيا بعد ان اوى الى الجرين فبلغت قيمته قيمة المجن ففيه القطع
فالدلالة منه ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يوجب القطع في التمر الا ان اوى
الى الجرين ولم يسقط القطع فيه قبل ان اوى الى الجرين الا لاجل انه رطب لانه اذا
اوى الى الجرين فهو رطب وانما اسقط القطع قبل ان اوى الى الجرين لانه يكون
في غير حرز لان حوايط المدينه لم تكن محوطة فلم يكن ثمرها في حرز فلم يوجب فيها
فلما اوى الى الجرين اوجب فيه القطع ثبت ان الحرز شرط ولما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال ليس على المختلس والخاين قطع ونحن نعلم ان الخاين
هو الذي ياخذ الشي من غير حرز لانه يودع فيجوز ان يومن في شي فيخون فيه
فاسقط عنه الحد لانه ياخذه من غير حرز ثبت ان الحرز معتبر فاما الاية
فقد جعلناها دلالة لنا واما الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع من
اخذ رداء صفوان قلنا انما قطعه لانه اخذه من حرز لان الانسان اذا اضطجع على
الشي او نام عليه فذلك حرز له فاذا سرقه سارق وجب عليه القطع فالنبي
صلى الله عليه وسلم انما قطعه لانه سرقه من حرز مسئلة قال
الشافعي رحمه الله وجملة الحرز ان ينظر الى المسروق فان كان الموضع الذي
سرق منه تنسبه العامة الى انه حرز في مثل ذلك الموضع قطع اذا اخرجه
من الحرز وان لم تنسبه العامة الى انه حرز لم يقطع ورداء صفوان كان محروزا
باضطجاعه فقطع النبي صلى الله عليه وسلم السارق وهذا كما قال فاذا
ثبت ان القطع لا يجب الا على من سرق من حرز فجملته ان الحرز انما يعتبر بما جرت
العادة انه حرز لمثله وهو عند العامة حرز له وقد يختلف الحرز باختلاف
المحروز فالبقل حرز له بان يصف عليه الشريجة لان العادة لم تجر ان البقل
تفرغ له الصناديق ويقفل عليه وهكذا قماش الخبازين وادواتهم وحرز البز

والخزائن تحت الاقفال والابواب المحكمة وحرز كل شي على حسب ما يعلم انه حرز
له ومن جاء يجعل رزم الديباج في دكان البقال وشد الشريجة عليه فليس
ذلك حرزا لها لانه يخاطر بها فاذا اخذ الشي من حرز مثله قطع والا فلا قطع
على سارقه وانما قلنا ان الاعتبار في الحرز بما جرت العادة بانه حرز لمثله
لان الله تعالى ذكر قطع السارق واوجبه وذكر النبي صلى الله عليه وسلم
القطع على من سرق من حرز ولم يقدر الحرز ولم يطلقه واللفظ والاسم اذا ورد
في الشرع ولم يكن له في الشرع تحديد ولا صفة ولا في اللغة له حد فان الرجوع في
حقيقته وتحديده الى ما جرت العادة به وهكذا روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه نهى عن بيع الطعام قبل القبض وذكر التفرق في البيع وقال من احيى
ارضا فهي له ولم يحد شيا من هذا بحد فكان الرجوع في صفته وحده الى ما جرت
به العادة وما يقال انه قبض وتفرق واحيا وهكذا الحيض قال الشافعي علق الله
بالحيض احكاما فلم يحد الحيض بحد وكان له في اللغة حد فكان الرجوع في صفته وحده
الى جريان العادة فكذلك الحرز لما ذكر في الشرع ولم يحد بحد ولا كان له في اللغة
حد وجب ان يكون الرجوع فيه الى جريان العادة به واما ابو حنيفة فان
عنده لا يختلف الحرز باختلاف الشي وما كان حرز البقل فهو حرز للبز فاذا
دللنا ان الحرز لم يحد بحد وانما يرجع الى ما يقال انه حرز لمثله سقط مذهبه
لان احدا لا يقول ان الديباج يحرز في الموضع الذي هو حرز للبقل سقط هذا
والله اعلم بالصواب مسئلة قال الشافعي رحمه الله واذا ضم بعض
متاع السوق الى بعض في بياعاته وربط بحبل وجعل المتاع في خيش وخيط عليه
قطع وهكذا ايجوز وهذا كما قال قد مضى الكلام ان من سرق من غير حرز فلا
قطع عليه ومن سرق من حرز مثله قطع وذكرنا ايضا انه لا حد في الحرز في
شرع ولا لغة وانما الحرز ما كان عند العامة وعادة الناس انه حرز لمثل
ذلك الشي فاذا تقرر هذا ذكر الشافعي من هذا مسايل فذكر متاع السوق
قال رضي الله عنه وهو على ضربين خفيف يسهل نقله وثقيل يصعب نقله
فالخفيف مثل متاع الصيادلة والعطارين والبقالة والبزازين والعاسين فانه

اذا اخرج المتاع خارج دكانه سهل عليه رده الى داخل الدكان فحرزه
ان يرده الى الدكان ويغلق عليه فان هو تركه ولم يرده الى الدكان او رده ولكن
لم يغلق الباب عليه فهذا غير محرز لا قطع على من سرقه واما الثقيل فمثل
الخشب الثقيل فحرزه ان يضم بعضه الى بعض ويربط بحبل او خيط جيد فاذا
فعل به هذا فهو حرز له وان كان لا يدخله الدكان لان نقله يشق في كل يوم الى
الدكان واخراجه منه وهكذا يحرز فان لم يربطه ولكن مد عليه شبكة فقد
احرزه واما الطعام في سوق الطعام قال الشافعي عادته ان يكون في الغراير
ونتكلم على عادة مصر فحرزه ان يخيط على راس الغرارة قطعة لبد او يخيطه وان
كان بغير لبد فهو كاللبد فاذا فعل به هذا فقد احرزه فمتى سرق منه شيا
ففيه القطع لانه هكذا يحرز لان العادة ان مثله يحتاج في نقله الى مونة هذا
اذا لم يكن في السوق حارس فاما ان كان ثم حارس وسراج يتفقد الامتعة فهو في
حرز ثقيلها وخفيفها سوا ربط الثقيل او لم يربط وسوا اغلق على الدكان او لم يغلق
ما دام الحارس ينظر اليه فان بعد الحارس لم يكن ما لم يربط في حرز وقال في
هذه حرز الطعام كحرز الخشب الثقيل ان يجعل في غراير ويشد راسها ويربط
بعضها الى بعض بحبل او لا يربط ولا يشد ولكن يجعل خلف شريحة فان ذلك حرز
لها مسلة قال الشافعي رحمه الله واذا كان يقود قطار ابل او يسوقها
فقطر بعضها الى بعض فسرق منها او مما عليها شيا سارق قطع وان اراحها حيث ينظر
اليها في صحرا او كانت غنما اواها الى مراح فاضطجع حيث ينظر اليها فهذا حرزها
وهذا كما قال فاما حرز الابل فاما ان تكون مسيبة ترعى او باركة مناخة او مقطرة
فان كانت ترعى مسيبة مبددة فان كان راعيها ينظر اليها على جبل او نشز من
الارض وهو ينظر الى جميعها فهذا احرزها فان سرق شيا منها سارق فعليه
القطع فان كان الراعي لا ينظر الى شي منها اصلا كانها تحولت من وراه الجبل النشز
فليس شي منها في حرز فلا قطع وان كانت المسلة بحالها وكان ينظر الى بعض ولا
ينظر الى بعض فالذي يدركه وينظر اليه فهو حرز والذي لا ينظر اليه فليس في
حرز وهكذا الحرز الراعية من الابل واما ان كانت باركة مناخة كانه ردها

الموضع

اونام

وهو ينظر عندها

الى موضع فان حرزها ان ينيخها ويشد ركبها ويقعد حداها
فهو حرز لها وعلى من سرق شيا منها القطع فان لم ينم عندها او نام ولم يربط
ركبها فليست في حرز فلا قطع واما ان كانت مقطرة نظر فيه فان كان يسوقها
فان كان القطار قليل الابل ينظر الى اخره ويحيط بجميعه فهي في حرز وان كان القطار
قليلا لا يدرك اخره فالذي يدركه منه في حرز قدر ما ينتهي بصره اليه والباقي
في غير حرز واما ان كان يقودها نظر فيه فان كان القطار قليلا اذا التفت احاط
بصره بجميعه فان كان يديم الالتفات فهي في حرز لان السارق اذا اخذ فانما ياخذ
على سبيل السرقة والخوف لانه يقول اذا اخذت ربما حانت منه التفاتة
فيراني فيكون حينئذ في حرز وان كان لا يكثر الالتفات وانما يمشي على غير فكر
فليست في حرز لان الجمل الذي هو بيده لانه قد يصل من خلفه انسان وياخذ
الابل فلا يعلم وان كان القطار طويلا من حيث انه اذا التفت لم يحط بصره بجميعه
فالذي هو في حرز القدر الذي اذا التفت الى الابل ينظر اليه واما الغنم
فان كانت ترعى فحكمها حكم الابل الراعية وان كان يسوقها او يمشي امامها فحكمها
حكم الابل سوا واما ان كانت في مراح وهو الموضع الذي يحوط عليه ويجعل
له باب يغلق عليها فالحكم فيها وفي ساير الابل وساير البهايم سوا واحد فيكون
الابل في اعطانها والغنم في مراحها والدواب في الاصطبلات نظر فيه فان
كانت هذه المواضع في العمران والبنيان فمتى حصلت او اغلق عليها الباب فهي
في حرز فان كان ذلك في برية لا عمران فيها فاغلاق الباب ليس بحرز الا ان
يكون ينام عندها في صحرا عند الاعطان فالمراح والاصطبل حينئذ يكون حرزا

فصل فاما اذا كان الرجل نايما على البعير فجا سارق فسرق البعير
وصاحبه عليه فلا قطع وانما كان لانه لم يزل يد صاحبه عنه فهو لو وجد رجلا
نايما وعليه ثياب ومعه دراهم في جيبه فحمله على عنقه فانه غير ضامن ولا قطع
عليه لانه اخذ من غير حرز قال وكل موضع قلنا الابل في حرز فكل ما يكون عليها
في حرز وفيه القطع **فرع** فاما اذا كان معه ما يحتاج الى حفظه مثل ثوب
او غيره مثل مخلاة او عدل او غير ذلك نظر فيه فان هو نام عليها او جعلها تحت

راسه فتوسد عليه فهذا حرزه وفيه القطع لان النبي صلى الله عليه وسلم
قطع سارق رد اصفوان وانما كان متوسدا به فسرقه ولانه هكذا يحرز فان
تركه عنده او نام عليه فزال عنه وهو نايم فقد صار في غير حرز فان تركه
عنده وقعد ينظر اليه فالنظر اليه حرز له فان شاغله انسان وسرقه من
عنده ففيه القطع فان جعله بين يديه ونام فليس في حرز ولا قطع قال الساجي
في امام ولو جعل شيا به بين يديه فسرقها سارق فلا قطع قال اصحابنا اراد به
اذا جعلها بين يديه ونام فلا قطع **مسلة** قال الشافعي رحمه الله
ولو ضرب فسطاطا واوى فيه متاعه فاضطجع فيه فسرق الفسطاط والمتاع
من حرزه قطع لان اضطجاعه عليه حرز له ولما فيه لان الاحراز يختلف الفصل
وهذا كما قال اذا ضرب فسطاطا او خيمة ولم يكن له الا باب واحد واداد بالخيمة
لا يمكن رفعها لانها مشددة وجعل في ذلك متاعه نظر فيه فان نام على
الباب او في جوف الخيمة فجا سارق فسرق منه شيا ففيه القطع لان نومه عنده
حرز له فان لم ينم عنده فليس بمحرز فاما ان نام عنده فجا سارق فسرق من
جانبه الاخر فقطع من الخيمة ما يساوي ربع دينار قطع وانما قلنا هذا لان
الخيمة حرز وما فيها حرز بها فلما كان المحرز فيه القطع فبان يكون في الحرز اولى
واحرى ولهذا قال الشافعي لو ان سارقا جا فنقب حايطا فاخذ منه اجرا
بقيمة ربع دينار قطع لانه اخذه من حرز مثله والله اعلم بالصواب **مسلة**
قال الشافعي رحمه الله والبيوت المقفلة حرز لما فيها وهذا كما قال
الدور على ضربين دار في برية او صحرا او بستان فكانه بني دارا في ذلك
الموضع او دارا في بلد او قرية فاما الدار في البرية اذا حوط ونصب الباب
ونقل متاعه اليها فاذا اغلق الباب او قفله ونام عنده على الباب او السطح
او في الدار او في موضع هناك فقد صار ما فيها في حرز فان سرق منه شيا فقد
سرقه من حرزه وعليه القطع لان العادة ان من بنى دارا في صحرا ونقل متاعا
اليها ان ينام عندها فان هو اغلق واقفل ولم ينم عندها فليس ما فيها في حرز
فان سرق سارق من الذي فيه شيا فلا قطع لانه غرر باله حيث لم ينم ثمة واما

الدار

الدار في البلد والقرية فاذا حصل متاعه فيها واغلق عليه او اقفل فقد حصله
في حرز فان نقب انسان عليها او تسلق او فتح الباب واخذ شيا مما فيها فعليه
القطع لان العادة ان الناس اذا اغلقوا الباب على الدار والدكان احرزه
وان لم يناموا معه فان كان الباب مفتوحا ولم يكن فيها فليس الذي فيها في حرز
لان العادة جرت ان يغلق الباب والناس هكذا يقولون من نسي باب داره ولم
يغلقه قالوا نسي باب داره مفتوحا وغرر باله فاما ان كان الباب مفتوحا
وصاحب الدار فيها فدخل انسان فسرق منها شيا قال الشافعي اقطع عليه
لانه جايز قال الربيع اراد به اذا كان صاحب الدار ينظر الى ذلك الشي
فاما اذا كان ينظر اليه فاذا دخل فسرقه ففيه القطع قال رضي الله عنه
وهو المذهب كما قلنا فيمن كان عنده ثوب او غير ثوب فجعله بين يديه فان لم
ينم فهو في حرز وان نام فليس في حرز **فرع** فاما باب الدار قال ابو
اسحق فاذا انصب فهو محروز وان لم يغلق وكذلك الحلقة وسوا باب الدار
والبستان لانه اذا انصبه وعلقه فهو في حرز فان لم يعلقه لانه هكذا يحرز
قال ابو اسحق هو بمنزلة الاجر في الحايط اذا جا انسان فقلع منه ما يسوي
ربع دينار قطع فكذلك الباب مثله واما ابواب البيوت التي في الدار فهي
بمنزلة متاع الدار قال ابو اسحق ان كان باب الدار مغلقا فابواب البيوت
في حرز اغلقت او لم تغلق فان فتح انسان باب الدار فدخل فسرق باب البيت
فعليه القطع لانها في حرز وما هو محروز بها وان كان باب الدار مفتوحا نظر
في ابواب البيوت فان كانت مغلقة فهي وما خلفها في البيت في حرز وفيها وفيما
في البيت القطع وان كانت مفتحة وباب الدار مفتوح وليس في الدار احد
فليست ابواب البيوت في حرز والله اعلم بالصواب **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله فان سرق منها شي فاخرج بنقب او فتح باب او قلعه قطع
وان كان البيت مفتوحا لم يقطع وهذا كما قال قد مضى هذا **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله وان كان على البيت حجرة او دار فقد احرز وان لم تكن مغلقة
وان اخرجه من البيت والحجرة الى الدار والدار للمسروق وحده لم يقطع حتى

يخرجه من جميع الدار لانها حرز لما فيها فان كانت مشتركة واخرجه من الحجرة
الى الدار فليست الدار بحرز لاحد من السكان فقطع وهذا كما قال ذكر
الشافعي رحمه الله اذا اخرج اللص الشي من البيت الى الدار وجملته ان الدار
على ضربين دار يسكنها قوم لكل واحد منهم بيت على الانفراد يغلقه ويفتحه
اذا دخل وصحن الدار مشترك بينهم مثل هذه الخانات ودار بي وبيوتها
لواحد يغلقها فاما الدار التي لكل واحد بيت فيها فاذا اغلق صاحب البيت بيته
فقد احرز ما فيه فان جا اللص فنقب او فتح باب البيت واخرج ما قيمته
ربع دينار الى صحن الدار قطع وانما قلنا هذا لان صحن الدار ليس بحرز فاذا
اخرجه من البيت فقد اخرجه من حرز كامل فاوجبنا عليه القطع واما
الدار التي هي وبيوتها لرجل واحد فان السارق اذا اخرج من بيت فيها الى
صحنها شيا فلا يخلو احال البيت من احد امرين اما ان يكون مفتوحا او مغلوقا
فان كان مفتوحا فلا قطع عليه سوا كان باب الدار مفتوحا او مغلقا وانما
قلنا هذا لان باب الدار ان كان مفتوحا وباب البيت مفتوحا فلم يخرج شيا
من حرز فلا قطع وان كان باب الدار مفتوحا فلا قطع عليه ايضا لان باب الدار
اذا كان مغلقا فجميع ما في الدار في حرز فاذا اخرجه الى صحن الدار من البيت فلم
يخرجه من الحرز لان البيت في حرز والصحن في حرز فكانه حوله في نفس الحرز
من موضع الى موضع فلا قطع عليه واما ان كان باب البيت مغلقا ففتحه واخرج
المتاع الى الصحن فطرحه في باب الدار فان كان مفتوحا فعليه القطع لان الصحن
ليس بحرز اذا كان باب الدار مفتوحا والبيت المغلق فيها حرز فكانه اخرجه
من البيت الى الشارع فوجب عليه القطع وان كان باب الدار مغلقا فاخرجه
من البيت المغلق الى الصحن فهل يجب عليه القطع ام لا على وجهين احدهما عليه
القطع والوجه الثاني لا قطع وهو الصحيح لانه اخرجه من حرز الى حرز اخر ومن
اخرج الشي من حرز الى حرز لم يجب عليه القطع الا ترى انه لا خلاف لو ان سارقا
دخل البيت ففتح القفل عن الصندوق واخرج ما فيه فجعله في البيت انه لا قطع
عليه لانه اخرجه من حرز الى حرز فكذلك اذا اخرجه من البيت الى الدار

وباب الدار مغلق **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله وان اخرج السرقة
من موضعها في بعض النقب واخرجها رجل من خارج لم يقطع واحد منهما وهذا كما
قال اذا نقب رجلان على موضع فاشتركا في النقب فاخرج احدهما المتاع
فجعله في وسط النقب فاخذه الخارج فالذي نقل المزني والربيع انه لا قطع على
واحد منهما ونقل الحارث بن سريج البقال وهو احد اصحابنا عن الشافعي انه
قال في المسئلة قولان احدهما عليهما القطع والثاني لا قطع عليهما قال رضي
الله عنه واصحابنا قالوا اما نقل هذا الرجل عن الشافعي المسئلتين هذه
احداهما قال ولعلهم قالوا انه لم ينقل خلاف ما نقل اصحابنا الا هاتين المسئلتين
لانه قد نقل كثيرا عنه فالمسئلة على قولين احدهما عليه القطع لانهما
اشتركا في النقب واشتركا في الاخراج فوجب ان يجب عليهما القطع لانهما
اشتركا في النقب واشتركا في الاخراج فوجب ان يجب عليهما القطع دليله اذا
اشتركا وحملا جميعا نصف دينار وخرجا في مكان واحد فان عليهما القطع فلا يفرق
بين ان يخرج نصف الشي من كل الحرز وبين ان يخرج كل الشي من الحرز والقول
الثاني لا قطع لان كل واحد منهما لم ينفرد باخراج الشي من حرز كامل فوجب ان
لا يجب عليه القطع دليله اذا اخرجه فجعله في نصف النقب وانصرف ولم
ياخذه الاخر وبيان هذا اما قالوه منه اذا اخرجا جميعا معا واخرجا نصف
دينار لان كل واحد منهما اخرج النصاب من حرز كامل ولهذا قطعا وليس كذلك
اذا اخرجه فجعله في بعض النقب فحمله الاخر لان كل واحد منهما لم يخرجه من حرز
كامل فلهذا اسقط عنه القطع ولان فعل السرقة لا يبني بعضه على بعض الا ترى انه
لو دخل فسرق ربع دينار في مرات لم يقطع لانه لا يبني فعله بعضه على بعض كذلك في
مسئلتنا **فصل** فاما اذا جا واحد فنقب وجا اخر فدخل واخرج فانفرد
احدهما بالنقب والاخر بالاخراج فقد اختلف اصحابنا فيه على طريقين منهم
من قال هذه ايضا على قولين احدهما لا قطع عليهما والاخر عليهما القطع قال
لانهما اشتركا في ذلك ومنهم من قال لا قطع هاهنا قولا واحدا قال والفرق بين
هذا وبين ان يخرجه فيجعله على نصف النقب وياخذ الاخر وكانا قد نقبا جميعا

ان عليهما القطع على احد القولين انهما اشتركا في النقب جميعا فاشتركا في
الاخراج والنقب تابع فلهذا قطعا وليس كذلك هاهنا لان احدهما نقب والاخر
اخرج من غير حرز فلا قطع فان قالوا فاذا قلتم هذا كان فيه ذريعة الى اسقاط
القطع في السرقة لانه ابدا يشا ان يسرق ومعه غيره فينقب احدهما واخرج
الاخر لسقط عنه القطع قلنا نحن نفعل هذا وان كان فيه ذريعة الى ما قلتم
وليس يمنع تجويز الشي وان كان فيه ذريعة الى سقوط القطع الا ترى انا نقول لو
ان سارقا سرق واخرج الشي من حرزه واخذ فادعى ان المسروق ذلك منه غصبه
عليه فان القول قول الذي سرق منه ويسقط القطع عن السارق ونجوز هذا
وان كان ذريعة الى اسقاط القطع مسلة قال الشافعي رحمه الله ولو
رمى بها فاخرجها من الحرز قطع وهذا كما قال اذا جا اللص ففتح الباب ونقب
فدخل ورمى بالشي من داخل الى خارج او حلق به من فوق الدار او نقب فادخل يده
فاخرجه او ادخل خشبة فيها حديد معوقف فاخرج ما قيمته ربع دينار فلا
قطع لانه اخرجه من حرزه ولا فرق بين ان يخرجه وهو حامل له وبين ان يرمي
به من داخل الحرز الى خارجه فانه هو المخرج له من الحرز فلهذا اوجبنا
عليه القطع فصل فاما اذا دخل الدار وفيها نهر جار خارجا الى
خارج الدار فجعل في الما ما قيمته ربع دينار فحمله الما فاخرجه او كانت في
الدار دابة فشد عليها الرحل وفتح الباب فسيرها فسرت فخرجت ان الذي
نص عليه الشافعي ان عليه القطع لانه هو المخرج له لان الما اذا كان يخرج فاذا
جعله فيه فهو الذي اخرجه كذلك اذا سير الدابة قال وحكى الداركي عن الفارسي
انها على وجهين واخطا النص قال رضي الله عنه ولا يحكي هذا فرع فاما اذا
دخل الدار وشد على الدابة رحلا فسارت الدابة بنفسها ولم يكن منه لها سير
فهل يجب عليه القطع ام لا على وجهين احدهما عليه القطع لانه هو المسير لها
لانها لما احست بالثقل عليها جرت فهو كما لو سيرها والثاني انه لا قطع عليه
لان الدابة لها قصد وارادة لانها تتوقى المكاره وتميل الى ما عاد بصلاحه لانه
اذا رات بيرا رجعت عنها واذا رات خشبة هربت منها واذا رات حشيشا

اخر ما لت اليه فاذا كان كذلك فهو لم يخرجها وانما خرجت بنفسها فلا شي
عليه ويفارق هذا اذا سيرها لانه هو المخرج له قال وهذا الاصح والله اعلم
بالصواب مسلة قال الشافعي رحمه الله ولو كانوا ثلاثة فحملوا متاعا
فاخرجوه معا ما يبلغ ثلاثة ارباع دينار قطعوا وان نقص شي لم يقطعوا وهذا
كما قال اذا كانوا جماعة فرض الشافعي المسلة فيه اذا كانوا ثلاثة فدخلوا
فاخرجوا ما قيمته ثلاثة ارباع دينار قطعوا اذا اخرجوه معا لان كل واحد منهم
قد اخرج ربع دينار وهذا مما لا يختلف فيه فاما اذا اخرجوا كلهم قدرا اذا
فرق بينهم لم يحصل لكل واحد منهم نصاب كانهم اخرجوا وهم ثلاثة نصف دينار او
اربعة فلا قطع عليهم كلهم هذا مذهبنا وبه قال ابو حنيفة وسوا كان ذلك المخرج
ما يثقل او يخف وقال مالك اذا اخرجوا كلهم معا ما يبلغ ربع دينار قطعوا كلهم
سوا كان من الثقيل او من الخفيف فنقول لو ان عشرين اخرجوا تكة كلهم حملوها
تساوي ربع دينار قطعوا قال واصحابنا حكوا عن مالك انه قال في الخفيف لا قطع
عليهم وليس كما قالوا فمن نصر قوله احتج بقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما وهو لا كلهم سراق فوجب ان يقطعوا ولما روت عايشة ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال القطع في ربع دينار ولان القطع انما اريد لصيانة الاموال وقطعها
كما ان القود انما اريد لحفظ الدما وايقاع الزجر والردع ثم ثبت وتقرر ان الجماعة
اذا اشتركوا في قتل واحد قتلوا كلهم به فكذلك اذا اشترك جماعة في سرقة
نصاب وجب ان يقطعوا كلهم ولان القطع يجب بشرطين بهتك وحرز واخراج
نصاب ثم ثبت وتقرر ان حكم الواحد والجماعة في هتك الحرز سوا وجب ان
يكون الواحد والجماعة في حكم القطع في سرقة النصاب سوا قالوا ولانه لا خلاف
لو ان رجلا سرق ربع دينار من رجلين وجب عليه القطع فكذلك اذا سرق رجلان
من رجل وجب ان يكون عليهما القطع وما الفرق بين ان يسرق واحد من اثنين وبين
ان يسرق اثنان من واحد وهذا غلط لما روى ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم
عن عمرة عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقطع يد سارق الا في ربع
دينار فدل على ان السارق لا يقطع الا في ربع دينار يسرقه والجماعة اذا اشتركوا

في سرقة ربع دينار لم يسرق كل واحد منهم ربع دينار وان سرقته لا تبلغ
نصابا فوجب ان لا يجب عليه القطع دليله اذا اخرج كل واحد منهم اقل من ربع
دينار على الانفراد لم يشاركه غيره في جملة ولان ايجاب الغرم في السرقة اوسع
من ايجاب القطع فيها بدليل ان القطع لا يجب الا ويجب الغرم وقد يجب الغرم
ويسقط القطع وهو ان يسرق من غير حرز او اقل من ربع دينار او مال والده او
ولده او زوجته فلما كان الغرم اوسع من ايجاب القطع ثم ثبت وتقرر ان الجماعة
اذا سرقوا ربع دينار لم يكن كل واحد منهم كانه سرقه في ايجاب الغرم عليه بان
لا يكون كل واحد منهم كانه سرقه على الانفراد في ايجاب القطع عليه اولى
واحرى واما الاية فعامة فيمن سرق ربع دينار وغيره نحمله عليه اذا سرق ربع
دينار بدليل ما ذكرنا **واما** الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال القطع
في ربع دينار فصاعدا قلنا نحمله عليه اذا انفرد في سرقة ربع دينار بدليل
ما ذكرنا من الخبر وما قالوه من القطع في السرقة كالقود في القتل فالفرق بين
القود والقطع في السرقة من وجهين **احدهما** انا لو اسقطنا القود عن المشتركين
في القتل كان فيه اسقاط القود راسا لانه لا يشا احد ان يقتل احدا الا يشارك
غيره في قتله ليسقط عنه لانا اذا اسقطنا القود عن الاثنين اسقطنا في كل موضع
فلهذا لم نسقط القود عنهم وليس كذلك القطع لانا اذا اسقطنا القود عن الذين
سرقوا ربع دينار لم يكن فيه اسقاط القطع بكل حال لانا اذا اسقطناه عن الذين
سرقوا ربع دينار لم يسقط عن الذين سرقوا اكثر من ذلك اذا بلغت حصة كل
واحد منهم نصابا والفرق **الثاني** ان فعل الواحد في القود يبني بعضه على بعض
بدليل انه لو جرح يوما جراحة ثم عاد من الغد فجرحه ثانيا ثم عاد بعد ذلك
فجرحه بني بعضه على بعض فكذلك ايضا يبني فعل الجماعة بعضه على بعض وليس كذلك
القطع في السرقة لان فعل الواحد منهم لا يبني بعضه على بعض بدليل انه لو نقب وسرق
ثمن دينار ثم نقب من الغد فسرق ثمن دينار لم يبن بعضه على بعض فيوجب القطع
عليه فكذلك فعل الجماعة لا يبني بعضه على بعض وما قالوه من ان القطع يجب بشرطين
بهتك حرز فكذلك في اخراج النصاب والفرق بينهما من وجهين **احدهما**

ان هتك الحرز لا يتبعض على معنى انه لا يقال هذا اهتك بعض الحرز والاخر
البعض واما الربع فلما لم يتبعض كان حكم الجماعة والانفراد سوا وليس كذلك المسروق
لانه يتبعض فيقال هذا ايسرق كذا وهذا ايسرق كذا فلما تبعض لم يكن حكم الاشتراك
والانفراد فيه سوا في ايجاب القود على الكل لانه لا يتبعض وقلنا اذا اوجب القتل
الدية كان على كل واحد منهم ما يخصه منها لانه امكن ان يتبعض والفرق **الثاني** ان
فعل كل واحد تميز عن فعل صاحبه فكان حكمه كما لو انفرد في هتكه فكذلك اذا كان
مع الجماعة وليس كذلك السرقة لان فعل كل واحد لو تميز في قدر ما اخذه لم يكن
حكمه لو انفرد باخذ النصاب فكذلك اذا كان مع الجماعة والفقه فيه هو ان النقب
ليس بمقصود لان الانسان لا ينقب للنقب وانما ينقب لياخذ فالنقب ليس بمقصود
والمخرج المسروق هو المقصود فلما كان النقب تبعا لم يبال به فجعل حكم الاشتراك
والانفراد فيه سوا وما قالوه منه اذا سرق من رجلين ربع دينار قطع فكذلك
اذا سرق اثنان من رجل **قلنا** المعنى فيه اذا سرق من رجلين ان سرقته بلغت
نصابا فلهذا قطع وليس كذلك اذا سرق اثنان من واحد ولا ن سرقة كل واحد منهم
لا يبلغ نصابا فلهذا لم يقطعوا فسقط هذا **مسلة** **قال** الشافعي رحمه
الله ولو اخرجوه متفرقا فمن اخذ ما يسوي ربع دينار قطع وان لم يسو لم يقطع
وهذا كما **قال** اذا دخل جماعة فانفرد كل واحد منهم باخراج شي فان كل واحد
منهم يعتبر بنفسه فان كان ما يسوي ربع دينار قطع وان لم يكن يسوي ربع دينار
لم يقطع وها هنا وافقنا فيها مالك والخلاف معه اذا اشتركوا في اخراجه كلهم
معا حملوه فاذا انفرد كل واحد منهم باخراج عين لا تبلغ ربع دينار فلا قطع
قال ابو حنيفة يجمع ما اخرجوا ويفرق عليهم بالحصة فان بلغت حصة كل واحد
نصابا قطعناه وان لم تبلغ لم نقطعه فقال اذا دخلوا عشرة فاخذوا ما قيمته
مائة قطعوا اجمعون وان كان بعضهم اخرج اقل ما اخرج الاخر والدليل عليه
قوله صلى الله عليه وسلم لا يقطع سارق الا في ربع دينار وان سرقته لم تبلغ
نصابا فاشبه لو كان وحده **مسلة** **قال** الشافعي رحمه الله وان نقبوا
معا ثم اخرج بعضهم ولم يخرج بعض قطع المخرج خاصة وهذا كما **قال**

اذا اجتمع جماعة فنقبوا معا فدخل واحد فاخرج او دخلوا فكوروا وحمله واحد
منهم فانما القطع على من باشر الاخراج دون المعين هذا مذهبنا وقال ابو
حنيفة فاذا دخلوا فاعانه واحد ولم يحمل شيا وحمل الاخر وخرج المعين معه
ولم يخرج شيا فان القطع يجب عليهما جميعا على من اخرج وعلى معينه فاعتبر ان
يكونا حال الاخذ وحال الخروج معا وان كان احدهما لا يحمل شيا فان القطع عليهما
قال فان دخلا معا فكور احدهما وحمله وقعد الاخر في الحرز حتى خرج الذي
حمل فلا قطع على من لم يحمل وكذلك نقول لو وقف احدهما على باب الحرز ودخل
الاخر فاخرج فلا قطع على الذي كان قاعدا على الباب وغلط فيما ذهب اليه
لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فاوجب القطع على من سرق
والسارق هو الذي ياخذ شيا على وجه الاستخفا وهو اذا كان معه ولم يخرج
شيا فليس بسارق لان السارق في لغة العرب هو من اخرج الشي من حرزه
لا من نقب او دخل ولم ياخذ شيا ولانه لم يخرج المتاع من حرزه فوجب ان لا يكون
عليه القطع دليله اذا قعد داخلا حتى خرج الاخر ولانه لا فعل له في المحروز
فوجب ان لا يجب عليه القطع دليله اذا قعد على الباب ولم يدخل معه فنقيس الذي
يعينه ويكون معه عند الاخذ والخروج ولا ياخذ شيا على من قعد داخلا
او على الباب فسقط هذا والله اعلم بالصواب **فصل** اذا اشترك
اثنان في هتك الحرز فنقباه ودخل احدهما فقوم المتاع بيده الى خارج النقب
فتناوله الواقف على باب النقب فلا قطع على المتناول وعلى المخرج القطع
هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة لا قطع على واحد منهما وهكذا نقول لو انه
نقب ودخل الحرز واخذ المتاع فرمى به الى خارج الحرز فتناوله انسان من
خارج الحرز ومضى فالقطع على من رمى به واخرجه وقال ابو حنيفة ان رمى
به من داخل الحرز ثم خرج في اثره واخذه كان عليه القطع فان خرج اخذه
غيره فلا قطع على واحد منهما قال لان الاعتبار ان يخرجه من الحرز ويخرج ويده
عليه فاما اذا خرج وليست يده على المتاع فلا قطع دليله اذا دخل الحرز
فاتلفه وخرج ولم يخرج شيا فانه يخرج من الحرز ويده ليست عليه فلا قطع

فكذلك

فكذلك اذا اخرجه ولم يخرج هو ويده عليه وهذا غلط لان كل متاع لو لم يوخذ
من يده اذا اخرجه من الحرز وجب عليه القطع فوجب اذا اخرجه من الحرز
فاخذه غيره ان يجب عليه القطع دليله اذا اخرجه وخرج معه ومشى قليلا
ثم سلمه الى انسان اخر فان عليه القطع فكذلك اذا لم يسلمه ولان اعتبار الحدود
بحال الوجوب ووجدنا ان القطع انما يجب بانفصال المتاع عن الحرز وهو اذا
اخذه بيده ونهض من داخل واخرجه على يديه فقد اخرج المتاع من حرزه
وهو وقت وجوب القطع فوجب ان يكون عليه القطع اذا كان قد اخرجه ولا
يعتبر ما يكون بعد ذلك فاما ما قالوه انا نعتبر ان يخرج من الحرز ويده عليه
فوجب عليه قلنا باطل بما اذا دخل الى الحرز فرمى بالمتاع الى خارج الحرز
وخرج منه ومشى لياخذه فجا انسان فاستقبله وهرب فان القطع ساقط عنه
وان كان خرج من الحرز ويده عليه قبل ان ياخذه الاخر على ان المعنى فيه اذا
اتلفه وخرج انه لم يجب عليه القطع لانه لم يخرج نصابا من حرزه فلهذا
اوجبنا عليه القطع وفي مسالتنا ان يدخل الحرز فيرمي بالمتاع الى خارجه ثم
يحلق في البيت قبل خروجه فانا نوجب عليه القطع وهكذا لو دخل الحرز فاخرج
المتاع الى خارجه ثم ادخله ثانيا في الحرز فان عليه القطع وقال ابو حنيفة
فيهما لا قطع عليه والاصل الذي نعتبره انه ان خرج من الحرز ما قيمته ربع
دينار حتى انفصل من الحرز اوجبنا عليه القطع **فرع** فاما اذا نقبا
معا فدخل احدهما فاخذ المتاع وجاء به الى عند باب البيت من داخل ثم جعله
في شي من البيت فجاء الذي هو خارج فادخل يده فاخذه من الحرز من داخل
البيت فان الذي اخذه من البيت وقدمه الى عند باب النقب فياخذ له وتقدمه
الى باب البيت لا قطع عليه وعلى الذي ادخل يده فاخذه القطع هذا مذهبنا
وقال ابو حنيفة لا قطع على واحد منهما قال لان الذي دخل لم يخرج شيا والذي
كان خارجا لم يخرجه من حرز وهذا غلط والدليل على ان القطع واجب
على المخرج له هو انه اخرج نصابا من حرز اشتركا في هتكه فوجب ان
يجب عليه القطع دليله لو دخل واخرجه **فرع** لو نقب فعلم به فهرب

فجاء الصغير فدخل في ذلك النقب فاخرج المتاع فلا قطع على واحد منهما لان
الذي نقب لم يخرج شيئا والذي اخرج لم يخرجه من حرز فرع اذا
نقب فدخل فسرق ثمن دينار ومضى بخباه ثم عاد فدخل واخرج ثمنا اخر ومضى
فهل يجب عليه القطع على وجهين قال ابو اسحق لا قطع عليه قال لانه في الابتدا
لم يخرج نصابا وفي الثانية لم يخرجه من حرز فلا يبني فعله بعضه على بعض ولا
يوجب عليه القطع وقال ابن سريج عليه القطع وهو الصحيح قال لانه اخرج
نصابا من حرز وهتكه فوجب ان يجب عليه القطع دليله اذا اخرجه في
دفعة واحدة ويفارق هذا ما قاله ابو اسحق من انه اذا رجع لم يخرجه من حرزه
لانه لو جاز ان يقال انه اذا انقب فاخرج دفعة نصابا لا يجب عليه القطع
لانه اخرجه من حرز مهتوك وذلك انه لا يمكن احدا اخذ الشي الا ان يهتك
الحرز فسقط هذا فرع فان كانت المسلة بحالها فاخرج في الدفعة
الاولة ثمن دينار ثم مضى ثم جاء من الليلة الثانية فاخرج ثمن دينار فهل
يجب عليه القطع ام لا فيه ثلاثة اوجه قال ابو اسحق لا قطع عليه للتعليل
الذي علل به في المسلة قبلها قال لانه في الابتدا لم يخرج نصابا وفي الثانية
اخرجه من حرز مهتوك وقال ابن سريج يجب عليه القطع لانه اخرج نصابا
من حرز هتكه فوجب ان يجب عليه القطع كما لو اخرجه دفعة واحدة وقال
ابن خيران ينظر فيه اذا عاد من الليلة الثانية فان كان قد شاع من النقب
في الليلة الاولة وذاع وعلمه الناس فانه اذا عاد فاخذ تمام النصاب لا قطع
عليه وان كان لم يعلم به احد ورجع في الليلة الثانية كان عليه القطع قال
وذلك انه اذا شاع وذاع فقد انهتكت حرمة الحرز وعلمه الناس فاذا رجع
رجع الى حرز مهتوك فلهذا لم نوجب عليه القطع وليس كذلك اذا لم يشع
خبره عند الناس لان الحرز لا ينهتك فلهذا اوجبنا عليه القطع مسلة
قال الشافعي رحمه الله وان سرق سارق ثوبا فشقه او شاة فذبحها في
حرزها ثم اخرج ما سرق فان بلغ ربع دينار قطع والا لم يقطع وهذا كما قال
اذا انقب ودخل فاخذ ثوبا قيمته ربع دينار فشقه وخرقه حتى نقصت

قيمته

قيمته عن ربع دينار ثم اخرجه فلا قطع عليه وهكذا لو كانت شاة تسوى
ربع دينار فذبحها فسوت اقل من ذلك فلا قطع عليه اذا اخرجها وهكذا
كلما اخذ في النقب ففعل به فعلا نقص به عن ربع دينار ثم اخرجه فلا قطع عليه
لانه لم يخرج نصابا من حرز مثله فلم يوجب عليه القطع ولكن يوجب عليه
قيمة ما نقص بالاتلاف اذا شقه وخرقه فصل لو دخل الحرز فابتلع
ما قيمته ربع دينار مثل ان يبلع جوهرة او دينارا انظر فيه فان خرج ولم
يخرج ذلك منه فلا قطع عليه لانه استهلكه داخل الحرز واما ان خرج
ذلك منه فهل يقطع ام لا على وجهين من اصحابنا من قال عليه القطع لانه اخذه
باختياره وابتلعه باختياره واخرجه باختياره فهو كما لو اخذه بيده واخرجه
والثاني لا قطع عليه لمعنيين احدهما انه لم يخرجه باختياره بدليل انه
لو اراد تركه في الحرز والخروج لم يقدر عليه فعلم انه اضطر الى اخراجه
ومن اضطر الى اخراج الشي من حرزه لم يقطع كما لو اكره عليه ولانه اذا اخرجه
انه
في جوفه فهو في حكم المستهلك بدليل انه لو اخذ في الوقت وطولب به لزمته
قيمته الى ان يخرج من جوفه فعلم انه في حكم المستهلك فاذا كان في حكم
المستهلك لم يوجب عليه القطع والله اعلم بالصواب فرع اذا
نقب نقبا على موضع فيه فاسال منه طعام فخرج قدر ما يسوى ربع دينار
فهل يجب عليه القطع ام لا ذكر ابو اسحق في الشرح فيها وجهين احدهما لا قطع
عليه لان الذي يخرج من الطعام ابتدا لا يساوي ربع دينار فلما خرج بعده
ما تم به ما قيمته ربع دينار خرج من حرز مهتوك وما خرج من حرز مهتوك
لا يجب فيه القطع فلم يخرج من الحرز ما يساوي ربع دينار فلم يوجب عليه القطع
والوجه الثاني يجب عليه القطع لان الذي يخرج من الطعام اتصل بعضه ببعض
فوجب ان يجب عليه القطع دليله اذا اخرج دفعة واحدة ما يساوي ربع
دينار ويبطل ما قالوه من ان ابتدا ما خرج لم يكن قيمته ربع دينار من حرز
مهتوك قلنا باطل بما اذا دخل الحرز فاخذ ثوبا طويلا فجعل يجذب طرفه
ويخرج فان اول ما يخرج من الحرز لا يساوي ربع دينار ويخرج الباقي من

حرز مهتوك ومع هذا فان القطع واجب عليه **مسألة** قال الشافعي
رحمه الله ولو كانت قيمة ما سرق ربع دينار ثم نقصت القيمة فصارت اقل من
ربع دينار ثم زادت القيمة فانما النظر الى الحال التي خرج به فيها من الحرز
وهذا كما قال اذا سرق ما يساوي ربع دينار فلم يقطع حتى نقصت قيمته عن
ربع دينار لم يسقط عنه القطع وانما الاعتبار ان يكون حال انفصال المسروق
من الحرز ما يساوي ربع دينار هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة اذا نقصت
قيمته عن النصاب قبل القطع سقط القطع فيعتبر ان يكون المسروق وقت القطع
يساوي نصابا واستدل من نصر قوله بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال القطع في ربع دينار ولم يوجد ههنا ربع دينار فوجب ان لا يلزمه القطع
لان النبي صلى الله عليه وسلم علقه بربع دينار قالوا ولانه قد ثبت ان الشهود
لو شهدوا على رجل بالسرقة لزمه القطع بشهادتهم ثم لو ظهر فسقهم قبل
القطع لم يقطع اذ لم يوجد هناك من يستوفي القطع بقوله فكذلك اذا نقصت
قيمة المسروق عن النصاب وقت القطع وجب ان لا يقطع لانه لم يوجد وقت
القطع نصاب موجود فيقطع لاجله وهذا غلط ويدل على صحة قولنا قوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق فوجب ان يلزمه
القطع بظاهر الاية ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تقطع
يد سارق الا في ربع دينار وهذا الذي سرقه ربع دينار فوجب ان يلزمه
القطع ولانه نقص حدث بعد انفصال المحرز من حرزه فوجب ان لا يعفو حكم
القطع دليله اذا نقص بان تلف من العين بعضها فان قيل المعنى فيه انه اذا تلف
بعضه فقد ثبتت قيمة ما تلف في ذمته فوجب القطع هناك نصاب موجود
بعضه قايم وبعضه ثابت في الذمة فلهذا وجب القطع وليس كذلك اذا نقصت
قيمته عن النصاب لانه لم يوجد ثم نصاب لان نقصان القيمة لا يثبت في الذمة
فلم يوجد هناك نصاب فلهذا سقط القطع قلنا هذا غلط **والجواب**
عنه من وجهين احدهما ان هذا لا يصح على اصلكم لان عندكم ان الغرم لا يجتمع
مع القطع فالموضع الذي يجب القطع لا يثبت لشيء في الذمة فقولكم ان العين

اذا تلفت

اذا تلفت بعضها ثبت قيمة التالف في الذمة فلهذا وجب القطع لا معنى له
لانكم لا تلزمونه الغرم مع القطع فلا يكون عندكم في ذمته شيء ثابت **والجواب**
الثاني هو ان ما ثبت في الذمة في حكم المعدوم الذي ليس بثابت في الذمة في
باب سقوط القطع وثبوته الا ترى انه لو دخل الحرز فاتلف فيه ما قيمته
ربع دينار ثبتت في ذمته قيمته والقطع غير لازم له لما ثبت في ذمته كما لو خرج
وليس معه شيء فاذا ثبت ان ما يتعلق في الذمة في حكم المعدوم في باب القطع
لا يتعلق به ثم تقرر انه لو دخل الحرز فاخرج ربع دينار فتلف في يده بعد
الاخراج ثبتت قيمته في ذمته والقطع لا يسقط عنه لما ثبت في ذمته فوجب
اذا نقصت قيمة المسروق ولم يثبت في ذمته قدر ما نقص ان لا يسقط عنه
القطع لان حكمها قد ثبت في الذمة في حكم المعدوم الذي ليس بثابت في الذمة
قال وذكر الشافعي في القديم استدلالين احدهما هو ان قال الاعتبار في
الحدود بحال الوجوب بدليل انه لو زنا وهو عبد وجب عليه حد العبيد
ولو اعتق لم يقم عليه حد الاحرار لانه وجب عليه حد العبيد فلم ينقص وكذلك
اذا زنا وهو بكر ثم احصن فان الذي يقام عليه حد الابكار اعتبارا بحال الوجوب
وكذلك اذا سرق العبد من سيده لم يجب عليه القطع فان اعتقه بعد ذلك لم
يقطع لان حال السرقة لم يلزمه القطع وكذلك المكاتب اذا سرق من سيده
لم يقطع ولو عتق بعد ذلك بالاداء لم يقطع لان حال الوجوب لم يجب عليه القطع
فاذا ثبت ان اعتبار الحدود بحال الوجوب فهو اذا اخرج من الحرز ما قيمته
نصاب فان حالة وجوب القطع حال انفصال المسروق من الحرز وهو في
تلك الحال كان يساوي ربع دينار فوجب ان يعتبر ذلك الوقت في ايجاب القطع
ولا يعتبر ما بعد ذلك من نقص القيمة **والاستدلال** الثاني هو انه لو اخرج من
الحرز ما لا يساوي ربع دينار فلم يقطع حتى زادت قيمته نصابا يساوي ما يجب
فيه القطع لم يلزمه لانه لم يجب حال الوجوب فلم يجب حال القطع وان صار
الشيء في ثاني حال القطع كذلك اذا سرق ما قيمته نصابا ولزمه القطع وجب
ان لا يسقط وان نقصت القيمة في ثاني حال عن النصاب فلا يعتبر حال الزيادة

بحال النقصان في اسقاط القطع وان شئت حررته قياسا فنقول لان كل
حالة لم يعتبر فيها الزيادة لم يعتبر فيها النقصان اصله قبل ان يخرجه من
الحرز فانه لو دخل الحرز واخذ الشي فيه وقعد ولم يخرج حتى زادت قيمته
لم يلزمه حكم الزيادة في تلك الحال اذا لم يخرج منه وان نقص لم يلزمه حكم
النقصان فاما الجواب عما قالوه القطع في ربع دينار قلنا هذا حجة لنا
لانه علق القطع بربع دينار وهذا قد سرق الشي وهو ربع دينار فوجب ان
يلزمه القطع اذ ليس في الخبر سقوطه عنه بالنقصان وانما فيه وجوب القطع
اذا اخذ ربع دينار وما ذكروه من الشهادة فلم يجمعوا بينه وبين القطع بعلة
وعلى انه باطل بما اذا سرق نصابا ثم تلف بحد او غيره فان وقت القطع ليس
هناك نصاب موجود ومع هذا فالقطع غير ساقط عنه على ان الفرق بين
الشهادة والقطع واضح وذلك ان الشهادة من حيث الاحاطة اليقين وانما
يحكم بها من طريق الظاهر وغلبة الظن فانه جاز ان يكون في الباطن بخلاف ما يشهد
به فاذا ظهر فسق الشهود في ثاني حال تيقنا انهم كانوا فسقة قبل ذلك اذ
الانسان يستتر بفسقه ويظهر العدالة والله تعالى لا يهتك عبده في اول
معصية كما نبه الاثر الي ما روي عن امير المومنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه
انه كان يجلد زانيا فقال والله ما زنيت الا هذه فقال كذبت ان الله اكرم من
ان يهتك عبده باول خطيئة فاذا ثبت هذا فمتى تبينا فسق الشهود بعد
الشهادة استندنا ذلك على انهم كانوا فسقة وقت اقامة الشهادة فلهذا
لم يوجب القطع وليس كذلك في مسئلتنا لانا قد تحققنا كون المسروق نصابا
حين وجوب القطع وهو الانفصال من الحرز وحيث نقص لم يستدل على انه
كان ناقصا وقت الاخراج فلم يقدح في اليقين الاول فلهذا لم يسقط القطع
بسقط هذا. مسئلة قال الشافعي رحمه الله ولو وهبت له لم ادرا
عنه بذلك الحد وهذا كما قال اذا سرق ما يجب فيه القطع فلم يقطع حتى
ملك سرقته بهبة او ميراث او شرا فالقطع غير ساقط عنه بان يملكه وسوا
ملكه قبل الترافع الى الحاكم او بعده فاذا ترافعا او وهبت له بعد ان حصل

الترافع لم يسقط القطع عنه والحاكم يستوفيه القطع وان ملكه قبل الترافع
فان القطع لا يسقط عنه ايضا وانما لا يستوفي لاجل انه اذا وهب له لم تكن له
مطالبته به واذا لم يكن له مطالبته لم يستوف القطع لعدم من يطالب والا فالقطع
واجب فيما بينه وبين الله تعالى هذا مذهبنا وبه قال مالك وابو ثور وذهب
ابو حنيفة الى ان السارق متى ملك المسروق سقط القطع عنه سوا كان ملكه
قبل الترافع او بعده وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قولنا والاخرى
مثل قول ابي حنيفة وذهب قوم من اهل الحديث الى انه ان ملكه قبل الترافع
سقط القطع وان ملكه بعد الترافع لم يسقط القطع عنه فمن نصر قول ابي حنيفة
احتج بان قال انما يجب اذا كان من يطالب بعين موجودة او بدل ثابت في الذمة
وهو اذا ملك الشي فليس ثم من يطالب بعين موجودة ولا في ذمته بدل ثابت
فوجب ان لا يلزمه القطع ولان الانسان لا يقطع في ملك نفسه والسارق اذا
وهب له الشي فقد ملكه فهو كما لو نقب حرزا واخذ منه وديعة له عند صاحب
الحرز لم يقطع لانها ملكه وهذا غلط والدليل على صحة قولنا قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق فوجب ان يلزم القطع
قالوا هذا ليس بسارق وانما كان سارقا فلا دلالة في الاية قلنا صحيح ولسنا
نقول ان القطع وجب عليه الان وانما وجب عليه حين وقع اسم السارق عليه
واستندتم عليه الى هذا الوقت وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال القطع في ربع دينار وهذا اخذ ربع دينار فوجب ان يلزمه القطع
وايضا ما روينا من حديث الشافعي عن مالك عن الزهري عن صفوان بن عبد
الله بن صفوان ان صفوان بن امية قيل له ان من لم يهاجر هلك فهاجر الى المدينة
ودخل المسجد ونام فيه وتوسد برداءه فجاء سارق فاخذ رداءه فاخذ السارق
وحمله الى النبي صلى الله عليه وسلم فامر بان تقطع يده فقال صفوان بما اردت
هذا هو له صدقة فقال النبي صلى الله عليه وسلم هلا قبل ان تاتيني به
فوجه الدلالة منه هو انه وهب الشي للسارق والنبي صلى الله عليه وسلم
لم يسقط عنه القطع فدل على ان ملكه له لا يسقط قالوا انما لم يسقط النبي صلى

الله عليه وسلم القطع عنه لانه لم يقبض الهبة وانما يسقط عنه القطع اذا تمت
الهبة فيحصل الملك بقبول الهبة والقبض وفي مسئلتنا لم يحصل ذلك فلهذا
لم يحكم النبي صلى الله عليه وسلم باسقاط القطع قلنا الجواب عنه من وجهين
احدهما ان هذا خلاف ما ذكر في الخبر لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يتعرض
للقبول والقبض ولم يقل ان القطع غير ساقط عنه لانه لم يقبض الهبة ولكنه علل
بشي اخر فقال هلا فعلت هذا قبل ان تاتيني به فلو كان القطع لم يسقط لان السارق
لم يقبل ذلك من صفوان لذكرها النبي صلى الله عليه وسلم فلما ذكر تعليلا غيره
علم ان هذا لا معنى له والجواب الثاني هو ان في الخبر ما دل على انه كان قبل الصدقة
من صفوان وذلك ان ظاهر قوله هلا قبل ان تاتيني به يقتضي انه كان قد حصل
ثم معنى لو كان قبل ان تاتي به النبي صلى الله عليه وسلم سقط عنه القطع ولا
يسقط عنه القطع قبل ان اتاه به الا بان يحصل الهبة والقبض علم انه ان اتاه
به وتصدق عليه به قد قبل ذلك وذلك ان ظاهر اللفظ يقتضي ان الذي وجد
بعد الاتيان به يسقط القطع فبطل ان يقال ان القطع انما لم يسقط عنه لانه لم
يملكه اياه لا يسقط عنه القطع والثالث ان قبض السرقة عن هبة لو كان
معنى يسقط القطع لعرض النبي صلى الله عليه وسلم بذلك ونبه عليه كما فعل
بماعز وكما روي عنه انه قال لسارق ما اخالك سرقت فان قيل قوله هو
له صدقة انما تصدق عليه بالحد لا بالمسروق قلنا الجواب عنه من وجهين
احدهما ان اللفظ لا يصلح له لان الحد لا يتصدق به ولا يقال تصدق بالحد
عليه وانما يقال عفي عن الحد واسقطه فاذا ثبت ان اللفظ لا يصلح له علم ان
القصد من قوله هو له صدقة عبارة عن تصدقه عليه بالثوب الذي يصلح له
اللفظ والجواب الثاني ان قوله هلا قبل ان تاتيني به يقتضي ان الذي
فعله عند النبي صلى الله عليه وسلم لو فعله قبل ان اتاه به لسقط عنه القطع
وهو لم يتصدق به بالحد قبل ان ياتي به النبي صلى الله عليه وسلم لم يسقط
الحد عنه فبطل ان يقال تصدق عليه بالحد وثبت ان المراد بالصدقة الثوب
فان قيل ففي الخبر ما يدل على بطلان مذهبكم وهو قوله هلا قبل ان تاتيني به

اي هلا تصدقت به قبل ان رفعته الي فعلم انه لو تصدق به قبل الترافع اليه
سقط عنه القطع وانتم لا تقولون انه يسقط عنه القطع اذا تصدق به قبل الترافع
اليه قلنا عنه جوابان احدهما جواب ابي اسحق قال لم يرد النبي صلى الله عليه
وسلم هلا قبل ان تاتيني به اي هلا تصدقت به قبل ذلك ليسقط عنه القطع
وانما كان عند صفوان ان السارق لا يقطع بذلك القدر فلما اتي به النبي صلى
الله عليه وسلم وامر بقطعه ندم وقال لم ما اردت هذا فقال هلا قبل ان
تاتيني به اي هلا سترت عليه قبل ان تاتيني به كما قال هلا سترته بثوبك
يا هزال والجواب الثاني جواب الشيخ وهو الاصح وذلك ان الظاهر من قوله
صلى الله عليه وسلم لما قال صفوان هو له صدقة هلا قبل ان تاتيني به فعلى
هذا نحن نقول انه لو تصدق عليه قبل رفعه اليه سقط عنه استيفا القطع.
لانه اذا وهبه منه سقطت عنه المطالبة ومتى سقطت المطالبة لم يستوف
القطع اذ ليس له مطالبة فقولهم انكم لا تسقطون عنه القطع اذا وجدت الهبة
والصدقة قبل الترافع باطل لانا نسقط استيفاه وان كان وجوب القطع باقيا
عليه ومن الدلالة على صحة ما قلنا من حيث الاعتبار هو انه ملك حدث بعد
وجوب الحد عليه فوجب ان لا يسقط دليله اذا زنا بجارية ثم قبل ان يقام الحد
ملكها فان الحد لا يسقط عنه بملكه اياها قال بعضهم نقول ان لابي حنيفة روايتين
احداهما يسقط عنه الحد والثانية لا يسقط ولان الحدود معتبرة بحال
الوجوب بدلالة ما ذكرنا من العبد والبكر اذا زنا والمكاتب وبدليل انه
لو سرق اقل من نصاب فلم يقطع حتى زادت قيمته فصار نصابا لم يقطع قال
في الام ولو ان عبدا سرق من مولاه لم يقطع فلو اعتق بعد ذلك لم يقطع اعتبارا
بحال الوجوب فاذا ثبت ان الاعتبار بها بحال الوجوب فحين الوجوب كان
القطع لازما له فوجب ان يكون الاعتبار بتلك الحال ولا يعتبر ما بعد ذلك
ولانه معنى حدث بعد وجوب القطع فوجب ان لا يعتبر حكم القطع اصله اذا
تلف في يده او وجب اذا احدث بعد وجوبه ان لا يسقط دليله التلف وهو
اذا دخل الحرز فاتلف فان ذلك التلف لو وجد حين خروجه وهو حال

وجوب القطع عليه لو اخرجه وتلف بعد وجوبه عليه لم يسقط القطع كذلك
وجب ان يكون ههنا **فاما الجواب** عما ذكروه من الدليلين فواحد وذلك
ان قولهم ان القطع انما يجب اذا كان ثم عين يطالب بها او بدل ثابت في الذمة
وكذلك قولهم القطع لا يجب في الملك **قلنا** صحيح والعين او جدت حين وجوب
القطع وهو حالة الاخراج وكذلك الملك كان معدوما في تلك الحالة فاذا وجدت
العين حال وجوب القطع وعدم الملك وجب ان يكون الاعتبار بتلك الحالة في
ايجاب القطع ولا يعتبر ما حدث بعد ذلك من عدم العين ووجود الملك الذي
يبين هذا ان القطع لا يتعلق بما ثبت في الذمة بدليل لو دخل الحرز واتلف
الشي فيه ثم خرج لم يقطع ولو اخرج الشي من الحرز وتلف بعد ذلك لزمه
القطع ولم يعتبر ما حدث بعد ذلك من تلفه وثبوت القيمة في ذمته كذلك في
مسلتنا مثله ولان الاعتبار بحال وجوب القطع لا بما حدث في ثاني الحال فسقط
هذا واما الكلام على اهل الحديث فقد احتجوا بما ذكرنا من حديث فنقول
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال هلا قبل ان تاتيني به علم انه لو تصدق به قبل
ان اتاه به لسقط عنه القطع وايضا ما روي عنه صلى الله عليه وسلم قال
تعافوا عن الحدود فانها اذا رفعت الي وجبت فدل على ما قلناه وهذا غلط
والدليل على جميع ما ذكرناه على ابي حنيفه ويكون الجواب عما قالوه من الخبر
ما اجبنا به اولا وذكرنا انا نقول به وانه لو تصدق به قبل الاتيان لسقط
استيفا القطع وان كان ذو اجبا وما ذكروه من قوله تعافوا عن الحدود فانها
اذا رفعت الي وجبت **قلنا** لم يرد ان ما قبل الترافع بخلاف ما بعده ولكن
اراد بقوله تعافوا استروا ولا ترفعوها الي ونحن نقول انها تستر ولا تظهر
فاذا كان كذلك صح ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي
رحمه الله وان سرق عبدا صغيرا لا يعقل او اعجميا من حرز قطع وان كان يعقل لم
يقطع **وجملته** انه اذا سرق عبدا فلا يخلوا اما ان يكون صغيرا او كبيرا فان
كان صغيرا لا يعقل ومعنى قولنا لا يعقل انه لا يفترق بين سيده وبين الاجنبي ويكون
كلما قال له اجنبي فهو كما لو قال له سيده في انه يجب ان يقبل فاذا سرقه وهو

على هذا الوصف من حرز مثله اوجبنا عليه القطع وانما قلنا هذا القول لقوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق ولانه حيوان مملوك
فوجب ان يكون على سارقه القطع دليله البهيمة واما ان كان كبيرا نظرت فان
سرقه وهو نايم او مجنون فعليه القطع لانه مال وهكذا لو كان اعجميا وهو
اول ما جلب ويعتقد ان كل من قال له شي كان عليه ان يقبل فاذا سرقه كان عليه
القطع فاما ان كان عاقلا يعلم انه لا يجب ان يقبل من غير سيده فانه اذا اجابه
وخدعه حتى اخرجه من الحرز فلا قطع عليه **قال** الشافعي ان هذا خداع
وذلك ان هذا يعلم انه لم يكن عليه ان يخرج معه فاذا اخرج معه فانما خرج
باختياره وارادته فلم يكن مسروقا فيل له فان اكرهه واخذه قهرا من حرزه
فقال عليه القطع كما لو اخذه وهو نايم **فرع** قال رضي الله عنه اذا
نقب ثم ادخل عبدا صغيرا فاخرج المتاع من حرزه قال ابو اسحق عليه القطع
اعني على الذي امره بالدخول لانه كالة له قال وهكذا لو كان مكان العبد
حر صغير فامره بذلك فان على الامر القطع **فصل** فاما اذا سرق حرا
صغيرا لا يعقل فلا قطع عليه عندنا وقال مالك عليه القطع لقوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق قال ولانه ادمي
لا تمييز له فوجب ان يكون على من سرقه القطع دليله العبد الصغير قال
ولان حرمته في نفسه اكد حرمة من ماله ثم ثبت وتقرر انه لو سرق ماله
اوجبنا عليه القطع فبان يجب عليه القطع اذا سرقه في نفسه اولى واحرى
وهذا غلط فيما ذهب اليه لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
القطع في ربع دينار فكان ظاهر هذا ان القطع انما يجب على من سرق ربع دينار
ذهبا او ما كان قيمته ربع دينار وهذا لم يسرق ربع دينار ولانا نقول بيع
فوجب ان لا يكون عليه القطع ولانه حيوان لا يضمن باليد فوجب ان لا يكون على
سارقه القطع دليله الحر الكبير النايم ونريد بقولنا لا يضمن باليد انه
لو اخذه فاطعمه وسقاه فمات عنده لا ضمان عليه ولانه لو وجب عليه القطع
لوجب اذا سرقه ان يقطع وهو كبير نايم كالعبد فلما ثبت انه لو سرقه وهو

كبير نايم لم يقطع علم انه لا قطع عليه بدليل انه لو غصبه فاطعمه وسقاه فمات
في يده لم يضمن واذا كانت يده على نفسه علم ان السارق لا يضمنه واذا لم يضمنه
فلا قطع عليه ولو كان عبدا فعقل به هذا اذا كان عليه الضمان فاما الجواب
عما قالوه من انا ابه مخصوصة بما ذكرنا وقياسهم على العبد الصغير فالمعنى فيه
انه لو كان كبيرا نايما كان على سارقه القطع فلهذا كان على من سرقه القطع وليس
كذلك الحر الصغير لانه لو كان كبيرا نايما لم يكن على من سرقه القطع فلهذا لم
يوجب على من سرق صغيرا القطع وما قالوه من ان حرمة ماله اضعف من حرمته
في نفسه فباطل بالحر الكبير النايم فان حرمته في نفسه اكد من حرمة ماله ومع
هذا فالقطع واجب في ماله غير واجب فيه فسقط هذا **فصل** فاما اذا
سرق حرا صغيرا وعليه من الثياب والحلي ما قيمته ربع دينار قال رضي
الله عنه لا اعرف للشافعي نصا فيه والذي يجي على مذهبه انه لا قطع على
سارقه وبه قال ابو حنيفة حكاه الطحاوي عنه والدليل عليه لانه اذا
سرقه وثيابه وحليه عليه فهذا لم ياخذ الشي من حرز لانه ما دام هو على الصبي
فيده عليه فاذا كانت يد الصبي عليه فالذي اخذ الصبي لم ياخذ الثياب من
الحرز الدليل على ان للصبي يدا بلا خلاف فيه ان اللقيط لو وجد في ثيابه وفي جيبه
او كمه او مشدود عليه شي كان في الحكم ملكا له لان يده عليه فعلم ان الصبي له
يد واذا كانت له يد فلم ياخذ الثياب منه في حرز ولهذا لم نوجب عليه
القطع مثل له فان عرى الصبي واخذ الثياب منه قال صار غاصبا **فصل**
اذا سرق رجل من انسان شيا نقب عليه واخرج المتاع من حرزه فاقام
المسروق منه البينة على السارق انه سرقه فقال اللص صدق وقد نقبت
واخذت هذا من حرزه لانه غصبني عليه كان القول قول المسروق منه ان
هذا الشي له دون السارق وانما القول قوله لا زيد على الشي ولا قطع على
السارق قال الشافعي لانه صار خصما واراد به انه اذا ادعى انه له فقد اورد
شبهة يحتمل ان يكون كما نقول ويحتمل خلافه ويسقط عنه الحد للشبهة وهذا
يسميه الشافعي السارق الظريف ومثل هذا ما نقوله فيه اذا وجد رجل يزني

بامراة فالظاهر انه يزني بها فان قال هي زوجتي سقط عنه الحد للشبهة لانه
يحتمل ما يقول ويحتمل كذبه فلا نوجب عليه الحد **فرع** فان كان له على
انسان حق فنقب واخذ من ماله قدر ما كان له قبله فقال اخذت هذا
بمالي عليك في ذمتك قال الشافعي لا قطع عليه قال اصحابنا اراد به ان
منعه من عليه الحق حينيذ لا قطع عليه فاما اذا لم يمنعه فعليه القطع قال
رضي الله عنه ويدل هذا من كلام الشافعي ان كل من كان له قبل انسان حق فمنعه
اياه فنقب عليه واخذ من جنس ماله او غير جنسه لا قطع عليه **فصل**
فاما اذا غصب رجل شيا او سرق منه شيا فاخر ذلك عنه فجا المغصوب
منه او المسروق منه فنقب عليه ودخل فيه ثلاث مسايل اما ان ياخذ مثل
ما غصبه عليه او سرقه منه لا يزيد ولا ينقص او ياخذ ما سرق منه واكثر
منه الا انه لا يتميز من مال الغاصب او ياخذ ماله وياخذ شيا اخر من مال
الغاصب وهو متميز عن ماله فان اخذ مثل ماله لا يزيد ولا ينقص فلا قطع عليه
لانه اخذ ماله ومن اخذ ماله لم يجب عليه القطع وان اخذ اكثر من ماله ولم
يتميز من مال الغاصب مثل ان يكون طعاما فخلط بطعامه فانه متى اخذ ماله
وزيادة عليه من مال الغاصب فلا قطع عليه لان ماله لا يتميز من مال الغاصب
فصار شبهة في اسقاط القطع عنه كما لو سرق من مال شركة بينه وبين اخر
فانه لا قطع واما اذا اخذ اكثر من ماله وهو متميز من ماله مثل ان غصبه
على ثوب او سرقه منه فنقب عليه فاخذ ثوبه وثوبا اخر للغاصب نظر
فيه فان كان الذي اخذه مع ماله لا يبلغ نصابا فلا قطع عليه لانه لم يسرق نصابا
وان كان نصابا فهل يجب عليه القطع ام لا على وجهين احدهما لا قطع عليه وهو
الصحيح لانه لما نقب انما نقب لاخذ ماله فقط فاذا اخذ معه غيره فقد اخذه
من حرز مهتوك ومن اخذ الشي من حرز مهتوك فلا قطع عليه والثاني ان
عليه القطع لانه لما نقب واخذ ما لا غير ماله علمنا انه نقب لياخذ المتاع
فاوجبنا عليه القطع قال ولا فرق بين ان ياخذ في دفعة واحدة او في دفعتين
فصل اذا رهن عند رجل رهنا او استاجر منه رجل شيا او استعاره

شيا او اودع عنده شيا ثم جا اللص فنقب علي المرتهن او المستاجر او المستعير
او المودع فاخذ ذلك فان عليه القطع وانما قلنا هذا لانه اخذه من حرز مثله
وذلك ان صاحب هذا الشي اعني مالكه رضي بان يكون الموضع الذي كان فيه
حرزا له ورضي الذي كان عنده به حرزا له فاخذه من حرزه فاوجبنا عليه
القطع بل ليس للمرتهن ولا المستعير ولا للمستاجر ولا للمودع مطالبة اللص
بذلك لان العين ليست له فلا يجب عليه مطالبته والحصي فيما حدا العبد علي
سيده **فصل** فاما اذا سرق من انسان شيا وجعله في حرزه اعني في
حرز السارق والغاصب ثم جا لص فنقب عليه وسرقه فليس للسارق والغاصب
مطالبة السارق الثاني وتحقيق السرقة عليه هذا مذهبنا وقال ابو
حنيفة للغاصب مطالبة هذا السارق فاذا حقق عليه انه سرقه قطع
وعنه فيه اذا كان سارقا فسرق منه فهل لهذا السارق ان يطالب السارق
الثاني ام لا فيه عنه وغلط فيما ذهب اليه والدليل علي انه لا يطالب السارق
وهو انه ليس له في العين حق ولا في رقبتها فهو كالاجنبي وليس للاجنبي ان يطالب
سارقا سرق من انسان اخر شيا ولكن علي السارق الاول القطع وللمسروق
منه اولا ان يطالب السارق الثاني بما سرقه من السارق الاول لان الملك له
فله المطالبة بملكه فاذا طالبه بذلك وحقق عليه السرقة فهل يجب عليه
القطع اعني علي السارق الثاني ام لا علي وجهين احدهما لا قطع لان مالكه وهو
المسروق منه اولا لم يرض بان يكون الموضع الذي سرق منه الشي حرزا له فقد
سرقه من غير حرزه فلا قطع عليه والثاني عليه القطع لان السارق الاول
جعله في حرز مثله والثاني سرقه من حرز مثله فاوجبنا عليه القطع والله
اعلم بالصواب **مسله** قال الشافعي رحمه الله ولو سرق مصحفا
او سيفا او شيا مما يحل ثمنه قطع وهذا كما قال اذا سرق مصحفا يساوي ربع
دينار قطع فان كان لا يساوي ربع دينار ولكن عليه حلي يساوي ربع دينار
معه قطع وهكذا كل شي له ثمن يحل متي سرق منه ما يساوي ربع دينار قطع
هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة ان سرق مصحفا لا قطع وان كان عليه من

زمعة ... فاذا سرقه فكان
الحليه دنانير ومذهبه ان كل ما لم يجب فيه القطع فاذا سرقه فكان
شي يتصل به مما يجب فيه القطع لم يقطع فيقول منه اذا سرق ما في ابريق من
فضة لا قطع لانه اتصل بما لا قطع فيه وهكذا يقول في الطعام الرطب ان سرق
هريسة مع القدر لم يقطع في القدر واستدل بان مال المصحف لكل احد فيه
شبهة بدليل ان الرجل اذا استعار من رجل مصحفا لزمه ان يعيره فلما لزمته
اعادة المصحف ثبت ان لكل فيه شبهة فاذا سرق ما له فيه شبهة فلا قطع عليه
وهذا غلط لقوله تعالي والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولان كل ما كان
له ثمن يحل فاذا بلغ نصابا جاز ان يجب فيه القطع دليله الدفاتر وساير المتاع
ولان المصحف اذا كان ورقا ودفتين ولم يكتب فيه القران ازداد في قيمته وصارت
له حرمة فاوجب فيه ولا حرمة فبان يجب فيه القطع اذا كانت له حرمة وفضيلة
اولي واحري وما قالوه من ان المصحف يلزم صاحبه اعارته لمن طلبه قلنا هذا
غلط عندنا لا يلزمه شي من هذا وله المنع عندنا ان ساله ان يلقنه ما تجزي
به الصلاة لزمه واما اعارة المصحف فغير واجب عليه فسقط هذا **فصل**
نقل الحارث بن سريج البقال عن الشافعي انه قال ومن سرق شيا من ثياب
الكعبة كان عليه القطع لانها محروزة بحطها عليها وهذا اصح ستارة الكعبة
اذا خيطت علي البيت او شدت عليه فاذا سرق منها سارق ما يساوي ربع
دينار قطع قال ابو حنيفة لا قطع واستدل الشافعي في هذا بان اسنده الي
عثمان رضي الله عنه انه قطع سارقا سرق قبطية من منبر النبي صلي الله عليه
وسلم والقبطية علي منبر النبي صلي الله عليه وسلم كالكسوة علي الكعبة
ومثل هذا اذا ظهر وانتشر ولم يخالفه احد في الصحابة فهو اجماع منهم ولان
الكسوة ليست ملكا لاحد وقد سرقها من حرزها لانها هكذا تحرز بان تخاط
عليه قال وهذا يدل من كلام الشافعي ان من سرق ما ليس يملك لاحد عليه القطع
لانه اوجب القطع في كسوة البيت وليست لمالك قال نعلي هذا ايضا اذا
سرق سارق باب المسجد قطع لانه يراد لصيانة المسجد كان كسوة الكعبة
تراد لزينة المسجد فاذا سرق الباب سرقه من حرزه لان حرزه انتصابه في

موضعه فاما ان سرق بواري المسجد او القناديل فلا قطع عليه لانها تفرش
لينتفع بها اهل المسجد ولكل احد فيها شبهة كمال بيت المال ومن سرق من
مال بيت المال شيا فلا قطع عليه فكذلك بواري المسجد وكذلك القناديل
انما تراد لينتفع بها اهل المسجد والفرق بين الباب وبين البواري والقناديل
ان الباب لا يراد لينتفع به اهل المسجد وانما يراد لصيانته فاذا سرقه
اوجبنا عليه القطع لانه لا شبهة له فيه وليس كذلك البواري لانها تفرش لاهل
المسجد فلهذا لم يوجب فيها القطع قال وجملته ان كل ما ترك في المسجد لينتفع
به اهل المسجد فاذا سرقه سارق فلا قطع وكلما ترك لصيانة المسجد وزينته
له فعلى من سرقه القطع **مسألة** قال الشافعي رحمه الله وان
اعار رجلا بيتا فكان يغلقه دونه فسرق منه رب البيت قطع وهذا كما قال
اذا استعار من رجل بيتا فجعل فيه متاعه واغلق عليه فجاء رب البيت فنقب
عليه واخذ منه المتاع فالذي نص عليه الشافعي ههنا وفي الام ان عليه القطع
وقال بعض اصحابنا لا قطع وخالف نص الشافعي قال انما لم يوجب عليه القطع
لان المعير له ان يرجع في العارية اي وقت شا فهو اذا جا ونقب ودخل البيت
كان رجوعا منه في العارية فيكون قد نقب حرز نفسه واخذ منه متاع غيره
ثبت انه اخذ من غير حرز فلهذا لم نوجب عليه القطع وغلط فيما قاله هذا
القايل لان المستعير اذا استعار الشي وجعل متاعه فيه فقد صار حرزا
له بدليل ان المعير لو طلب منه تفريغ البيت لم يكن له ان يفرغه بنفسه حتى
يحضر المستعير فيفرغه ثبت انه حرز له وان كان ملكا للمعير فشابه هذا
منه لو استاجر منه البيت فاحرز متاعه فيه ثم ان المواجر نقب عليه فلا
خلاف بين اصحابنا ان عليه القطع كذلك اذا كان معارا **فرع** اذا سرق
ثيابا في الحمام نظر فيه فان كان الحمامي قاعدا على القبالة ينظر الى الثياب فنظره
اليها حرز لها فاذا اغفله واخذ الثياب اوجبنا عليه القطع لانه اخذها
من حرزها وان كان الحمامي نايما فلا قطع عليه لان حرزها لم يتم نظره اليها فاذا
لم ينظر اليها فليست في حرز فلم يوجب فيها القطع وهكذا لو لم يكن نايما الا انه

لا ينظر اليها قال رضي الله عنه ويقطع العبد ابقا او غير ابق وهذا كما قال
اذا سرق العبد من غير سيده ولم يكن ابقا فعليه القطع لقوله تعالى والسارق
والسارقة فاقطعوا ايديهما ولما روي ان عبدا سرق فاتي النبي صلى الله عليه
وسلم فقطعه وهو اجماع الصحابة وروي عن عمر وابن عمر وعايشة ولا مخالف
لهم في الصحابه ولان القطع انما يراد للزجر وحفظ الاموال والعبد والحر في
ذلك سوا واما اذا ابق فسرق فانه يقطع هذا مذهبنا وبه قال علما الامصار
باسرهم وروي عن ابن عباس انه قال لا قطع على الابق والدليل على صحة قولنا
قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق وكل حالة له فيه
اذا لم يكن ابقا فهي دالة عليه اذا كان ابقا ولانه قد ثبت انه لو سرق غير
ابق وجب عليه القتل وهو غير عاص لسيده فاذا ابق وسرق وجب ان يكون
عصيانه معنى يزيل عنه القطع فكان اولى بان يوجب عليه القطع من غير الابق
قالوا فروي عن ابن عباس انه قال الابق اذا سرق لم يقطع قلنا خالفه عبد
الله بن عمر روي ان عبد العبد الله بن عمر ابق وسرق فبعث به الى سعيد
ابن العاص وكان واليا بالمدينه ليقطعه فقال لا ارى ان اقطع الابق فقال له
عبد الله بن عمر في اي كتاب الله وجدت هذا فقطعه بنفسه ثبت ان المسلة
خلاف منهم **فصل** فاما اذا كان عام المجاعة والجدب والقحط وسرق
انسان من مال غيره شيا نظر فيه فان كان الطعام موجودا الا انه بثمن غال
كان عليه القطع وان كان عام المجاعة بحيث لا يوجد الماكول ليشتري فانه
متى سرقه من اضطر اليه فلا قطع وانما قلنا هذا لما روي عن عمر انه قال
لا قطع في عام المجاعة وروي عنه انه قال لا قطع في عام السنة يعني به المجاعة
ايضا وروي ان عمر اوان دفع اليه سارق فقال اراه مضطرا فلم يقطعه ولان
الرجل اذا كان مضطرا الى طعام الغير لزم ذلك الغير ان يدفعه اليه بقيمته فان
لم يفعل كان للمضطر ان يكابر عليه ويأخذه فهذا اذا سرق وهو على هذه الصفة
لم يكن عليه القطع لانه يحصل له شبهة فيه قبل له فان سرق واكثر ما يحتاج اليه
فقال لا قطع عليه لانه صار شبهه **فصل** فاما اذا وقف وقفا

فسرقه انسان مثل دابة او غير ذلك فللشافعي في الوقف قولان احدهما
انه يزول ملك الواقف عنه لا الى احد وانما يكون لله تعالى والثاني انه يزول
ملكه عنه ويصير ملكا للموقوف عليه واذا قلنا ان ملكه قد زال عنه الى
الله تعالى فاذا سرقه سارق لم يكن عليه القطع وان كان غير ملك لاحد لان السارق
اوجب القطع في ستارة الكعبة وليست ملكا لاحد واذا قلنا ان ملكه زال
عنه الى الموقوف عنه فهو بمنزلة ام الولد هي ملك له ولا يجوز له بيعها وقد
اختلف اصحابنا اذا سرق ام الولد وهي نايمة او مجنونة على وجهين احدهما
عليه القطع لانها ملك للسيد والثاني لا قطع لانه ملك ناقص فلا يوجب فيه
القطع فكذلك الوقف على هذا القول مثله قال والصحيح من الوجهين على
القولين معا ان عليه القطع **فصل** اذا وقف ايضا فسرق السارق
ما عليها شيا فكانما زرعت وحصل الطعام في حرز فسرق منه سارق نظر
فيمن وقف عليه فان كانت لاقوام معروفين معينين فاذا سرق من الحرز شيا
كان عليه القطع وان كانت لاقوام غير معينين كانها كانت لفقرا المسلمين
والمساكين نظر في السارق فان كان من الفقرا والمساكين فلا قطع عليه لان له
فيه شبهة فان كان من غير هولا اوجبنا عليه القطع لانه لا شبهة له فيه والله
اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ويقطع النباش اذا
اخرج الكفن من جميع القبر لان هذا احرز مثله وهذا كما قال ظاهر قوله
هاهنا ان عليه القطع اذا اخرجه من اللحد والقبر الى وجه الارض وكشفه فيما
نقل عنه الحارث بن سريج البقال فقال اقطع النباش اذا اخرج الكفن من القبر
الى وجه الارض والنباش اذا نبش القبر واخذ الكفن فكان يساوي ربع دينار
فوجب عليه القطع هذا مذهبنا وبه قال في الصحابة عبد الله بن الزبير
وخلق من التابعين منهم عمر بن عبد العزيز والحسن البصري وابرهيم النخعي ومن
الفقها حماد بن ابي سليمان استاد ابي حنيفة وربيعة بن ابي عبد الرحمن استاد
مالك وبه قال مالك وابو يوسف واحمد واسحق والبتي وذهبت طايفة الى
ان النباش لا يقطع ذهب اليه ابو عمر والاوزاعي والثوري وابو حنيفة ومحمد

ولا فر

ولا فرق بين ان يكون القبر في الصحاري والبراري وبين ان يكون في البيوت
والدور فان احدا لم يفرق بينهما واستدل من نصر قولهم بثلاثة اشيا قالوا
القبر ليس بحرز وهو انه لو كفن الميت وجعل معه ثوبا اخر ليس بكفن له فسرقه
سارق لم يقطع فلو كان حرزا للكفن كان حرزا لغيره ولان كلما كان حرزا لشي
كان حرزا لمثله قالوا ولان الكفن ليس بمحروز لانه معرض للتلف والعفن والبلى
فاذا لم يكن محروزا لم يجب فيه القطع قالوا ولان القطع انما يجب على من سرق ملكا
لمالك والكفن ليس بملك لاحد والميت لا يقال انه مالك للكفن لان الميت لا يملك
ولا يقال انه ملك للورثة لانه لو كان ملكا لهم كان لهم التصرف فيه فاذا لم يكن
ملكا لاحد لم يوجب فيه القطع وهذا غلط ويدل على صحة قولنا قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق فوجب ان يكون عليه القطع
فان قيل انما يصح لكم الاحتجاج بالاية اذا سلمنا ان هذا سارق ولسنا نقول
انه سارق فلا دلالة لكم في الاية قلنا هو سارق والدليل عليه ان السارق
هو من اخذ الشي على وجه الاستخفا والمسارقة والخفية والنباش كذلك ولانه
يقال هذا سارق ثوب عمرو ومال زيد وكفن الميت وروي عن عمر بن عبد
العزيز انه قال كيف نقطع من سرق احيانا ولا نقطع من سرق موتانا فسماه
سارقا ثبت انه سارق واذا كان سارقا اوجبنا عليه القطع بالاية قالوا
لا يقال لهذا سارق وانما يقال له نباش واهل الحجاز يسمونه المختفي وروت عمرة
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعن الله المختفي والمختفية يعني النباش
والنباشة ثبت ان هذا لا يقال له سارق وانما يقال له نباش قلنا هذا
غلط وذلك ان السارق اسم عام لكل من اخذ الشي على وجه المسارقة والاستخفا
لانه يقال هو يسارقه النظر وانما يفعل ذلك على وجه الاستخفا والخفية
فاذا كان السارق اسما عاما لما قلنا فكل نوع وصنف ما اشتمل عليه هذا
الاسم يختص باسم هو اخص من السارق فيقال للذي ينقب وياخذ الشي نقاب
وللذي يبطح جيوب الناس واكمامهم كذا زو وللذي يفتح الاقفال فشاش
ولكل صنف اسم يختص به وهو في الجملة سارق فكذلك يقال لمن اخذ الكفن

نباش فيختص بهذا واسم السارق لم يسقط عنه لاختصاصه بهذا الاسم ويدل
على ما قلناه قوله تعالى ألم نجعل الأرض كفاتا أحياء وأمواتا قال الفراء كفاتا تكفتهم
أي تجمعهم وتحفظهم وتحوزهم أحياء على ظهرها وأمواتا في بطنها فأخبر أن الأرض
حرز للميت ونحن نعلم أنها ليست بحرز للشخص ثبت أنها حرز لما يكون مع
الشخص وهو الكفن قال وسئل الداودي عن هذه المسألة ببغداد فاستدل بهذه
الآية وإجماع الصحابة روي عن عبد الله بن الزبير أنه قطع نباشا بعرفات ومعلوم
أن ابن الزبير إذا قطعه في مثل ذلك الموضع أنه قد ظهر وانتشر ولم يخالفه
أحد في الصحابة ثبت أنه إجماع منهم على ذلك ولأنه حكم يتعلق بأخذ مال
الحي فجاز أن يتعلق بأخذ كفن الميت دليله الضمان يتعلق بأخذ مال الحي وبأخذ
كفن الميت فكذلك القطع ولأنه تناول نصابا على وجه الاستخفاء من حرز مثله
لا شبهة له فيه فجاز أن يجب عليه القطع دليله إذا سرق من البيت أو نقول
لأنه موضع يحرز فيه ذلك الشيء في العادة فجاز أن يجب فيه القطع دليله
ما ذكرناه من البيت لأن الحرز تكون فيه الثياب في العادة ويجب فيه القطع
ولأن القطع إنما يراد للزجر والردع ووجدنا أن الذي يأخذ مال الحي أحسن
حالا ممن أخذ مال الميت لأن الحي يرجع إلى بدل فيكتسي والميت لا يرجع إلى
بدل ولأن الحي يحفظ ماله وهو حرز له والميت لا يحفظ كفنه ثم ثبت وتقرر
أن على من سرق مال الحي عليه القطع فبأن يجب على من سرق كفن الميت القطع
أولى فأما الجواب عما قالوه من أن القبر ليس بحرز فلهذا لم يوجب فيه
القطع لأنه أخذه من غير حرز بدليل أنه لو دفن الرجل في داره وأغلق عليه
الباب ودفن معه دراهم ودنانير فجاء سارق فنبش وأخذ الدنانير والدراهم
أوجبتم عليه القطع وإن أخذ الكفن أسقطتم عنه القطع ولا شك أنه أخذه
من حرزه فقولكم إن القطع يسقط لأنه أخذ من غير حرز لا معنى إذ قد يأخذ
من حرز فلا يوجبون عليه القطع والجواب الثاني إنما لم يكن حرزا لمثل الكفن
لأنه موضع لا يحرز فيه في العادة ولا يعد فيه العامة حرزا فلهذا لم يقطع
وليس كذلك الكفن لأنه يحرز فيه في العادة ويعرفونه العامة حرزا الدليل

عليه

عليه أنه لا يقول أحد قد غرر بهذا الكفن ولو جعل غير الكفن قال غرر به فلهذا
قطعنا فيه وقولهم إن الكفن ليس بمحرز ولأنه معرض للبلى والتلف ففيه جوابان
أحدهما يبطل بما إذا دفن ثيابا من خز في موضع ندي في داره فإنه معرض به
للتلف ومع هذا ففيه القطع والجواب الثاني أن الكفن لا يقصد به البلى والعفن
وإنما يقصد به تورية الميت به وستره وإذا كان المقصود منه هذا فإذا كان
يبلى ويتلف فوجب أن يكون فيه القطع ألا ترى أن ثياب الحي إنما يقصد بها الزينة
والستر وإن كانت معرضة للاستخفاف والبلى ومع هذا ففيه القطع والجواب
الثاني أن الكفن لا يقصد به البلى والعفن وإنما يقصد به تورية الميت به وستره
وإذا كان المقصود منه هذا فإذا كان يبلى ويتلف فوجب أن يكون فيه القطع
ألا ترى أن ثياب الحي إنما يقصد بها الزينة والستر وإن كانت معرضة للاستخفاف
والبلى ومع هذا فليس لقائل أن يقول لو أن سارقا جاء من خلف إنسان فقطع من
ثيابه ما قيمته ربع دينار لا يقطع عليه لأن ثيابه معرضة للبلى فلا فرق بين
ثياب الحي وكفن الميت في التحقيق بحال فلما أوجبنا القطع على من أخذ ثياب
فكذلك نوجبه على من أخذ كفن الميت وما قالوه من أن الكفن ليس ملك لأحد
فلا يوجب فيه القطع فقد اختلف أصحابنا لمن يكون الكفن على ثلاثة أوجه
أحدها أنه يكون مبقى على ملك الميت لا أنه يملكه بعد الموت وإنما يكون مبقى
على ملكه في الحكم كما نقول إن الدين يبقى في ذمته في الحكم والثاني أنه يكون
ملكا للورثة ولكن يكون الميت أولى به كما نقول إن تركته تبعا للورثة ويكون
قضاء دينه منها أولى وعلى هذا قلنا إذا نبشه سبع أو نباش كان الكفن للورثة
والوجه الثالث أنه يكون لله تعالى لا للورثة ولا للميت فإذا تقرر هذا فإن
قلنا إن الكفن مبقى على ملك الميت أو يكون للورثة سقط سؤالهم حيث قالوا
لا مالك له لأن عندنا له مالك وإن قلنا ينتقل إلى الله تعالى يكون الجواب عنه إذا
كنت مسؤولا أن نقول القطع فيما يكون ملكا وإن لم يكن ملكا لأحد لأنه يوجب القطع
في ديباج الكعبة وباب المسجد وإن لم يكن ملكا لأحد إذا كنت سائلا لا ترك
هذا الوجه لأن عندهم لا قطع في ديباج الكعبة فإن قيل أفتقولون إن العبد

اذا مات يكون الكفن مبقي علي ملكه والعبد لا ملك له قلنا لا نقول هذا في
العبد وانما الاوجه الثلاثة في الحر والذي نقول في العبد وجهان احدهما
انه يكون للسيد والثاني لله تعالي قالوا فعندكم ان القطع لا يستوفي الا بحصول
مطالب بالسرقة وليس احد ان يطالب بالكفن قلنا هذا غلط وذلك انا ان
قلنا ان الكفن للورثة فان الورثة يطالبون به وان قلنا لله تعالي فان الامام يطالب
به كما يطالب من سرق ديباج الكعبة وان قلنا ان الكفن مبقي علي ملك الميت قال
ابو اسحق يحتمل وجهين احدهما ان الورثة يطالبون به لانهم اقرب اليه كما يطالب
ولي اليتيم بمال اليتيم والثاني يطالبه به الامام لان كل ما كان مبقي علي ملك
الميت كان الامام اولي به قيل له فان كان الميت في تابوت فسرق التابوت فقال
لا قطع عليه لان التابوت ليس من جملة الكفن فلا يكون القبر حرزا قلنا له فان
جعل تحت الميت مضربة ووسادة فنبش واخذهما فقال يحتمل وجهين احدهما
لا قطع لانه منفصل عن الميت والثاني عليه القطع في حكم الكفن والله اعلم بالصواب

باب قطع اليد والرجل في السرقة

مسئلة قال الشافعي رحمه الله اخبرنا بعض اصحابنا عن محمد بن عبد
الرحمن بن ابي ذيب عن الحارث بن عبد الرحمن عن ابي سلمة عن ابي هريرة ان
رسول الله صلي الله عليه وسلم قال في السارق الخبر وهذا كما قال اذا
سرق السارق قطعت يمينه والدليل عليه قوله تعالي والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما وفي قراءة عبد الله بن مسعود فاقطعوا ايمانهما والقراءة اذا
قرا بها صحابي وقرءوا ان لم تكن قرانا يقطع به فانها تجري مجري خبر الواحد
ويعمل بها وقد قري فاقطعوا ايمانهما فدل علي ما قلنا والحديث الذي في المختصر
وهو ما رواه ابو سلمة عن ابي هريرة ان النبي صلي الله عليه وسلم قال في السارق
ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق
فاقطعوا رجله ويدل علي ذلك حديث رواه محمد بن المنكدر عن جابر ان النبي
صلي الله عليه وسلم اتي بسارق فقطع يده ثم اتي به فقطع رجله ثم اتي به فقطع
يده ثم اتي به فقطع رجله ثم اتي به فقتله قال ومدار هذا الباب علي هذين

الحديث

الحديثين روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال في السارق اذا
سرق فاقطعوا يمينه وهذا اجماع الصحابة روي ذلك عن ابي بكر وعمر انهما
قالا اذا سرق السارق فاقطعوا اليمين من الكوع ولا مخالف لهما مسئلة
قال الشافعي رحمه الله فاذا سرق قطعت يده اليمني من مفصل الكوع ثم حسمت
بالنار وهذا كما قال اذا ثبت ان يده تقطع فالقطع من مفصل الكوع هذا مذهبنا
وبه قال علماء الامصار باسرهم وذهب قوم من السلف الي انه يقطع من الاصابع
وذهبت الخوارج الي انه يقطع من المنكب قالوا لان هذا يسمي يدا وهذا غلط
لقوله تعالي والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما واليد انما يسمي عليها
الاسم من الكوع لا غير والدليل عليه ان النبي صلي الله عليه وسلم قال في
اليد خمسون من الابل وانما اوجبها اذا قطعت من الكوع فدل علي ان هذا
اليد من هذا الموضع والدليل عليه هو ان الله تعالي ذكر في اية الطهارة
فقال فاغسلوا وجوهكم وايديكم الي المرافق والدليل عليه هو ان اللفظ اذا
تضمنت جملة واريد ان يخرج من تلك الجملة شي فانما يخرج منه بحرف الاستثناء
فيقال يخرج القوم الا زيدا فلما قال الله تعالي وايديكم الي المرافق فذكر
ذلك بحرف التحديد فقال فاغسلوا الي كذا وكذا اعلم انها لو كانت من المنكب
كان يقول وايديكم الا ما زاد علي المرافق فيخرج الموفق مما تناوله اللفظ
فلما لم يفعل هذا وانما امر بغسل اليد فقال الي كذا وكذا ثبت ان اليد ليست
الي المنكب وانما هي من الكوع فاذا ثبت ان اليد من الكوع فقد قال الله تعالي
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فوجب ان يقطع من الكوع ولما روي
ان النبي صلي الله عليه وسلم اتي بسارق فقطع يده من الكوع وهو اجماع الصحابة
روي عن ابي بكر وعمر انهما قالا اذا سرق السارق فاقطعوا يده اليمني من
الكوع ولا مخالف لهما في الصحابة مسئلة قال الشافعي رحمه الله فاذا
سرق الثانية قطعت رجله اليسري من مفصل الكعب وحسمت بالنار وهذا
كما قال اذا سرق قطعت يده فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسري من خلاف
هذا مذهبنا وبه قال اهل العلم الا ما روي عن عطا انه قال ان سرق ثانيا

قطعت يده اليسرى قال لان اليد اقرب الى اليد وهذا اقرب والدليل
عليه الخبر ان خبر ابو هريرة وخبر جابر قوله من رواية ابو هريرة وقوله من
رواية جابر وطابق قوله فعله وانه قطع الرجل بعد اليد وهذا انص منه ولما
روي ان نجدة الحروري كتب الى عبد الله بن عمر يسأله ان النبي صلى الله عليه
وسلم قطع يد السارق بعد اليد او رجله بعد اليد فقال عبد الله بن عمر قطع
رسول الله صلى الله عليه وسلم رجله بعد اليد وهذا نص ايضا وهو اجماع
الصحابة روي ذلك عن ابي بكر وعمر وعلي ولا مخالف لهم في الصحابة ولان المحارب
قطعت يده ورجله من خلاف لانه فعله اقيم مقام سرقة مرتين في دفعتين فكذلك
اذا سرق السارق ثانيا وجب ان يقطع رجله لانه قد سرق دفعة اخرى قالوا وان
ثبت حررت قياسا فقلت لانه عضو يقطع بعد اليد فوجب ان يكون رجلا
دليله قطع المحارب قال ولانا اذا قطعنا يده اليمنى اذا سرق اول مرة فاذا
سرق ثانيا لو قطعنا يده اليسرى لم يمكنه ان يبطش بيديه فاذا قطعنا رجله
اليسرى امكنه ان يبطش باليسرى من يديه ويجعل مكان رجله خشبة فيكون
ارفق به فاذا امكنا ان يؤديه باهون اخف لا نؤديه باهو اعظم عليه مسألة
قال الشافعي رحمه الله فاذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل
الكف ثم حسمت بالنار فاذا سرق الرابعة قطعنا رجله اليمنى هذا مذهبنا
وبه قال مالك وقال الثوري وابو حنيفة اذا قطعت رجله اليسرى ثم
سرق ثانيا لم يقطع يده اليسرى ولكن يحبس واستدل من نصر قولهما بقوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقرا ابن مسعود فاقطعوا
ايمانهما قال فدل على ان اليسرى لا تقطع قالوا ولما روي عن علي رضي الله عنه
انه اتي بسارق مقطوع اليد والرجل فقال اني استحي من الله ان اترك له عضوا
يستنجي به وياكل به فدل على اباحة القطع قال ولو جاز ان يقطع يساره لقطعت
بعد اليمنى لان اليد اقرب الى اليد وهذا اغلط والدليل على صحة قولنا ان الخبران
خبر ابي هريرة وخبر جابر قوله من النبي صلى الله عليه وسلم وفعله مطابقا
للقول وهذا انص فان قيل فان خبر جابر لا تقولون به لانه روي فيه انه قتل

قلنا

قلنا ذكر في الخبر احكاما خمسة اجمعنا على ترك واحد منها فلا يدل على
نسخ الثاني فيسقط هذا والدليل عليه اجماع الصحابة روي ذلك عن ابي بكر
وعمر فاما عمر فروى ابن عباس قال اشهد ان عمر قطع السارق بالثانية واما ابو بكر
فنقل الشافعي عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن ابي بكر الصديق رضي
الله عن ابيه القاسم ان رجلا من اليمن اقطع اليد والرجل فقدم الى ابي بكر الصديق
رضي الله عنه يشكو عامل اليمن انه ظلمه يعني قطع يده ورجله قال وكان يصلي
من الليل فقال ابو بكر وابيك ما ليلك بليل سارق ثم انهم فقدوا حليا لاسما
ابنة عميس امراة ابي بكر فكان الاقطع يطوف معهم ويقول اللهم عليك بمن بيت
اهل هذا البيت الصالح فوجد الحلي عند الاقطع فاتوا به اليه فاعترف
او شهد عليه انه سرقه فامر به فقطعه ثم قال ابو بكر رضي الله عنه والله لان
دعاءه على نفسه اشد عندي من سرقته فدل هذا على ان السارق يقطع ثانيا
قالوا فقد روينا عن علي رضي الله عنه خلافا قلنا تكون مسألة خلاف فيكون
ما نقلنا عن ابي بكر وعمر اولى لانه وافق السنة والثاني هو ان عند ابي حنيفة
ان القطع لا يثبت الا عن توقيف واسقاطه يثبت بالقياس فلما روي عن علي
رضي الله عنه نفي القطع احتمل ان يكون نفاه بالقياس وابو بكر وعمر اثبتا القطع
وعندهم الاثبات لا يكون الا عن توقيف وما ثبت عن توقيف كان اولى مما ثبت
بالقياس ولانه عضو ذو اصابع فجاز ان يتعلق حكم القطع في السرقة دليله
اليد اليمنى فاما الاية فهي حجة لنا لانه قال فاقطعوا ايديهما وقوله الايدي
جمع ايد خل تحته اليمين واليسار فاما احتجاجهم قراءة ابن مسعود لانه قال فاقطعوا
ايمانهما قلنا نجعل القراءتين كالايتين فنقول بهما جميعا فنقطع اليمين بقراءة ابن
مسعود واليسار بقراءة العامة وعلى انه ان لم يكن تقديم احدهما على الاخرى
كان ما قلناه اولى لانها قراءة ثبتت على التواتر ونقلت قراءة ابن مسعود باخبار
الاحاد وما قالوه من خبر علي قلنا خالفه اماما زمانه وما قالوه ان اليد الى اليد
اقرب قلنا انا لم نقطع اليد بعد اليد لان فيه تعطيلا لليدين جميعا فاذا
قطعنا رجله اليسرى لم نعطل يده اليسرى وكان يمكنه ان يعمل خشبة يتكئ عليه

الرجل ويبطش برجله اليمنى ويده اليسرى فلهذا قطعت الرجل وتركت اليد
فسقط هذا **فصل** فاذا سرق الخامسة كان للامام ان يحبسه وله ان
يعزره هذا مذهبنا وبه قال اهل العلم وذهب قوم الى انه اذا سرق الخامسة
قتل واستدل بخبر جابر قال ثم اتي به فقتله واراد به الدفعة الخامسة
وهذا غلط لما روينا من حديث ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في
السارق اذا سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا
يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ولم يقل شيا اخر فعلم ان جميع ما يوجبه من القطع
على السارق هذا ولانه لو وجب عليه القتل ولو كان واجبا لذكره فاما ما
روينا انه قتله قلنا هذا منسوخ لان الامة اجمعت على ترك قتله والجواب
الثاني انا نقول قتله لانه قد كان قتل واستحق القتل من غير السرقة بدليل
ما ذكرنا فسقط هذا والله اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه
الله ويقطع باخف مونة واقرب سلامة وهذا كما قال الكلام في هذه المسلة
في كيفية قطع السارق فقد قال ههنا يقطع باخف مونة واقرب سلامة وقال
في الام اذا اراد قطع السارق اجلس وضبط وشدت اصابعه بخيط ومد
ليتبين المفصل ويقطع بامضى حديدة اسرع ما يكون قال الشافعي ونسال الله
العافية وان علم وجه اخف للقطع من هذا فعل ولا اعلم اخف منه وهذا
صحيح اذا اراد ان يقطع السارق فانه يجلس وانما قلنا هذا لانه امكن وذلك
ان قطعه جالسا امكن منه قايما ويضبط وهو ان يمسكه انسان من تحت الزند
الى ما يلي الذراع وانما قلنا هذا لانه لو لم يضبط لاضطرب حين القطع فيخاف
ان يسوي السكين الى موضع لا يجب قطعه فيقطع وتشد اصابعه ويشد فوق
الكف دون الكوع ويمد كذلك حتى يتبين المفصل ويتمكن من القطع وانما قلنا هذا
ليكون اسرع الى القطع واوحى ويكون الحديد احد ما يقدر عليه لا يقطع بحديد
كال حذرا من تعذيبه وانما قلنا يفعل به كل هذا ارفاقا به وحذرا من تعذيبه
فصل قال الشافعي ويحسم يده وهذا صحيح اذا قطع يد السارق او
رجله جاز للامام ان يحسمه والحسم هو ان يغلي الزيت فاذا قطع اتي به فجعل

موضع

موضع القطع في ذلك الزيت وانما قلنا هذا لما روى ابو بكر ان النبي صلى
الله عليه وسلم قطع سارقا وحسمه بالنار وروي ذلك عن ابي بكر وعلي فاما
علي فروي عنه انه كان اذا قطع سارقا حسمه ولان فيه صلاحا من المعنى وهو
انه اذا جعل موضع القطع في الزيت انسدت افواه العروق وسكن الدم ولو
ترك كان ربما نزف فيؤدي الى تلفه فاوجبنا حسمه لاجل هذا المعنى ويستحب
للامام ان يخرج ذلك من عنده من بيت المال لان النبي صلى الله عليه وسلم
حسمه وليس بواجب عليه شي اخر فاذا لم يفعل الامام فان السارق يفعل ذلك
من عند نفسه لانه ارفق به واسهل عليه كي لا يخاف على نفسه التلف فان فعل
ذلك كان خيرا له والا فلا يجبر عليه لان هذا مثل جبر الكسر ان اختار جبره
وان اختار تركه **فصل** فاما اذا قطعت يده فالمستحب ان تعلق يده في عنقه
بخيط يشد ويعلق وانما قلنا هذا لما روى ابن محيريز قال سيل فضالة بن
عبيد عن قطع يد السارق وتعليقها في عنقه امن السنة هو فقال لي اتي النبي
صلى الله عليه وسلم بسارق فقال اقطعوه وعلقوا يده في عنقه ثبت ان هذا
سنة ولان القطع انما يراد للزجر والردع والنكال فاذا علقت يده في
عنقه كان فيه نكال وردع قيل له فالى اي وقت يعلق فقال ليس فيه حد
يعلق ساعة ثم يوخذ منه **فصل** قال رضي الله عنه ذكر الشافعي
في الام بعد هذه المسلة بابا ذكر فيه مسايل لم ينقل المزني شيا منها فقال فلا
تقطع يد سارق ولا يقام حد دون القتل على حبلى ولا على مريض دنف ولا على مريض
بين المرض ولا في حر مفرط ولا برد مفرط ولا عند وجود اسباب التلف
وهذا صحيح اذا وجب القطع على حبلى او حد لم يقم عليها وهي حبلى وانما قلنا
هذا لان القطع ربما ادى الى اسقاط الحمل لدخول الالم عليها واذا كان موديا
الى قتل نفس لم يقم عليها فاذا وضعت لم يقم عليها مدة نفاسها حتى تطهر وانما
قلنا هذا لان القطع ربما ادى لانها في حال النفاس تضعف وتنزف فهي كالمريض
لا يقطع وكذلك الدنف لا يقطع وهو الذي احرضه المرض وكذلك من به
مرض بين وكذلك في شدة حر او برد وكذلك عند وجود اسباب التلف

وذكر الشافعي اسباب التلف فقال وهو ان يكون قطع فقبل ان يندمل سرق
ثانيا فانه لا يقطع حتى يبرا القطع الاول او يقام عليه الحد فقبل ان يبرا اصاب
حدا اخر فانه لا يقام عليه حتى يبرا وانما قلنا هذا في هذه المسايل كلها لعلة
واحدة وهو ان القصد من القطع انما هو التاديب لا القتل فاذا كان هذا هو المقصود
منه لم يجز ان يقطع في وقت يخاف فيه مثله التلف وليس المقصود منه التلف
فدل على ما قلنا **مسلة** قال الشافعي رحمه الله فان سرق الخامسة
عزر وحبس وهذا كما قال قد مضى الكلام في هذه المسلة **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله ولا يقطع الحربي اذا دخل الينا بامان ويضمن السرقة وهذا
كما قال الكلام في هذه المسلة في المعاهد اذا سرق وجملته ان من حوته دار
الاسلام على ثلاثة اضرب مسلمون وذميون ومعاهدون ويعبر الشافعي عن
المعاهد بالحربي فاما المسلمون فان الامام يستوفي منهم الحقوق ويمنع كل
احد قصد ظلمهم ويمنعهم الظلم فيحكم لهم وعليهم واما اهل الذمة وهم الذين
يعقد لهم امان موبد على شرط يعطون الجزية وان تجري احكامنا عليهم
وهم اليهود والنصارى والمجوس فان هولا لهم ذمة موبدة فالامام يستوفي
لهم ومنهم ويمنع من ظلمهم وان قصد انسان لم يقعد عنهم وانما قلنا هذا لان عقد
الذمة لهم على هذا وهو ان يلتزموا احكامنا ويودون الجزية ويكون لهم ذمة
موبدة فصارت لهم بذلك حرمة صاروا بها كالمسلمين في باب الحقوق لهم وعليهم
فان سرق واحد منهم قطع وان زنا جلد لا يختلف المذهب فيه واما المعاهدون
وهم الذين يدخلون الينا بامان في تجارة او رسالة او حاجة لانفسهم فهولا لا يقرون
في دار الاسلام سنة ويكون لهم عهد الى مدة قال وربما عبر عنهم باهل الذمة والحقيقة
انهم معاهدون فاذا دخلوا الينا فلزمهم حقوق فالحقوق على ثلاثة اضرب حقوق
الادميين المحضة وحقوق الله المحضة وحقوق لله تعالى يتعلق به حق الادميين
فاما حقوق الادميين المحضة فهو غرم السرقة وان يتلفوا شيا فانهم يغرمون
بلا خلاف على المذهب وانما قلنا هذا لانهم انما دخلوا الينا ليسالمونا
ونسالمهم وعلى ان لا ناخذ اموالهم ولا ياخذون اموالنا فاذا اخذوا اموالنا

لزمهم

لزمهم الرد لانهم على هذا دخلوا فاما حقوق الله المحضة فهي حد الزنا وشرب
الخمر فاذا فعل ما يجب به هذا لم يقم عليهم ذلك وانما قلنا هذا لانهم لم يدخلوا
الينا على ان يلتزموا احكامنا فاذا لم يدخلوا على هذا لم تجب اقامته عليهم ويفارق
هذا حقوق الادميين لانهم دخلوا على ان يلتزموا حقوق الادميين فلهذا لزمهم واما
حقوق الله تعالى التي يتعلق بها حقوق الادميين فهو القطع في السرقة وهو حق
لله تعالى يتعلق به حق الادميين وهو انه لا يستوفي الا بمطالبة المسروق منه
والغرم لازم قولا واحدا وهل يجب عليه القطع ام لا على قولين قال ههنا وفي
الام وفي اختلاف العراقيين وفيما نقل ابن سريج البقال وفي عامة كتبه لا قطع
عليه وقال في سير الاوزاعي عليه القطع فاذا قلنا لا قطع عليه فله معنيان
احدهما انه حد هو حق لله تعالى فوجب ان لا يقام على المعاهد دليله حد الزنا
ولان الحد انما يقام تطهيرا وهو الذي يقام على المسلمين قال النبي صلى الله
عليه وسلم الحدود كفارات لاهلها او يقام ذلك صغارا لاهل الذمة وهو
انا نقيم عليهم الحد وهم يعتقدون انه غير حق فيكون صغارا عليهم فاذا كان
الحد انما يقام تطهيرا او ذلة وصغارا لم يقم على المعاهد لانه ليس بمسلم
فيطهر به ولا بذمي فيكون صغارا عليه لانه لم يدخل على التزام الصغار فاذا
كان كذلك لم يقم عليه والقول الثاني وهو الضعيف ان الحد يقام عليه اعني
القطع وانما قلنا هذا لان حقوق الادميين يستوفى منهم وحقوق الله لا تستوفى
منه ووجدنا ان القطع في السرقة حق لله تعالى يتعلق بحق الادميين وحق الادميين
هو المغلب فيه الدليل عليه هو ان حقوق الله لا تستوفى بالمطالبة لانه شي
وجب ابتدا بغير مطالب وحقوق الادميين لا تستوفى الا بالمطالبة لانه اذا
تلف او غصب لم يطالبه الامام الا بالمطالبة فاذا كان كذلك ووجدنا ان
القطع في السرقة لا تستوفى الا بالمطالبة علم ان المغلب فيه حقوق الادميين
اذ لو لم يكن كذلك لما افتقر استيفاوه الى مطالبة فاذا كان المغلب حقوق الادميين
وحقوق الادميين تستوفى منه وجب ان يستوفى منه القطع لان المغلب فيه

حق الادميين فهو كحد القذف والدليل عليه ايضا هو ان القطع في السرقة
لا يجري مجرى حقوق الله تعالى بدليل انه لو سرق من ابيه لم يقطع ولو وطي جارية
ابيه حد فلو كان القطع من حقوق الله تعالى لقطع اذا سرق من مال ابيه كما حد
لما زنا بجارية ابيه من قال بالاول انفصل عن هذا بان قال قولكم ان المغلب فيه
حقوق الادميين لانه لا يستوفى الا بالمطالبة غلط وذلك لان المطالبة لا تقطع بالحد
وانما تقطع المطالبة بتحقيق السرقة فاذا تحققت عليه قطع لان المسروق منه
يطالب بالقطع فقولكم انها لا تثبت الا بالمطالبة غلط وليس هكذا حد القذف
لان المطالبة به تقع اعني بنفس الحد فلهذا كان من حقوق الادميين واما قالوه من
انه اذا سرق من مال ابيه لم يقطع ولو وطي جارية ابيه جلد قلنا ليس انما
لم يقطع لان المغلب فيه حق الادمي وانما لم يقطع لان له في مال ابيه شبهة فلهذا
سقط عنه القطع واقيم عليه الحد اذا زنا بجارية ابيه لانه لا شبهة له فيها
فلم يفترقا في الحكم لان القطع من حقوق الادميين والزنا من حقوق الله تعالى
وانما افترقا لان مال ابيه له فيه شبهة فلهذا لم يقطع وجارية ابيه لا شبهة
له فيها فلهذا جلد الا ترى ان الاب لو سرق مال ابنه لا قطع ولا حد عليه لان له
شبهة في المال وله شبهة في الجارية لان على الولد ان يعف اباه اذا خشي العنت
نعلم ان افتراقهما ليس من حيث ان احدهما حق لله والاخر حق للادمي فسقط هذا

فصل اذا سرق مرارا او من اقوام من كل واحد دفعة فانه يقطع
دفعة واحدة وانما قلنا هذا لان حقوق الله تعالى اذا ترادفت تداخلت كحد
الزنا والخمر فان اجتمعوا قال الشافعي يطالبوا بالسرقة في دفعة واحدة غرم
السرقة وقطع وان طالب واحد فحقق عليه السرقة قطع فاذا جاء الثاني فحقق
السرقة لزم الغرم ولم يقطع ثانيا لانه قد قطع مرة فلا يقطع اخرى والله اعلم
بالصواب

فصل اذا سرق عينا وهو نصاب يجب فيه القطع فقطع
ثم اخذه منه فسلم الى صاحبه ثم عاد فسرقه من حرزه ثانيا قطعت رجله اليسرى
فان عاد فسرقه ثالثا قطعت يده اليسرى فان عاد فسرقه رابعا قطعت

رجله

رجله اليمنى هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة اذا سرق عينا فقطع بها دفعة
فاذا سرقها دفعة اخرى لم يجب عليه القطع واستدل بان قال القطع عوض
عن العين بدليل ان العين لو تلفت وقطع السارق لم يجب عليه الغرم ولو لم يقطع
والعين تالفة وجب عليه الغرم فاذا كان القطع عوضا عن العين فاذا قطع فيه
دفعة فاذا سرقها دفعة اخرى وجب ان لا يقطع لانه سرق عينا قد اخذ عنه
العوض عنها وغلط فيما قال والدليل على صحة قولنا ما روى ابو سلمة عن ابي
هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق واقطعوا يده ثم ان سرق
فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله فالظاهر هو انه
متى سرق قطع فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين ان يكون سرق عينا قد
قطع فيها او لم يقطع فيها على العموم ولانه سرق نصابا من حرز مثله لا شبهة له فوجب
ان يجب عليه القطع دليله اذا سرقها الدفعة الاولة لان المعنى الذي به
قطعناه في اول دفعة موجود فيه في الدفعة الثانية والثالثة ولانه حد
هو حق لله تعالى يجب بايقاع فعل في عين فوجب ان يكون عليه بتكرار فعله في
تلك العين دليله الزنا وذلك انه لو زنا بامراة فحد ثم زنا بها حد ثانيا
وانما هو ايقاع فعل في عين فكذلك اذا تكررت سرقته لعين واحدة والجواب
عن قولهم انه اذا قطع فقد اخذ منه العوض عن العين فجوابان احدهما ان القطع
انما يكون عندهم بدلا عن قيمة العين اذا تلفت العين فاما مع بقاء العين فلا يكون القطع
بدلا عنها الا ترى انه لو قطع والعين قائمة اخذت منه ثبت القطع وانما هو
بدل عندهم مع تلف العين والقطع انما نوجبه عليه مع بقاء العين والجواب
الثاني انه ليس يجوز ان يقال ان القطع بدل عن العين لانه لو كان بدلا عنها
لجاز ان يحل له اخذها حكما او فيما بينه وبين الله تعالى فلما اجمعنا على ان السارق
لا يحل له اخذ تلك العين بحال علمنا انه لم يؤخذ منه العوض عنها فسقط هذا
والثالث هو ان هذا باطل بالقيمة فانه اذا سرقها فاخذت منه قيمتها فعادت
الى ربها فعاد فسرقها اخذ منه قيمة العين دفعة اخرى ومع هذا فقد اخذ
منه ثمنها دفعة اخرى

فصل اذا سرق وله يمين قطعت فان كان له

يمين اصابعها شلا او بعضها او كان له يد فيها اصبع واحدة فانها تقطع لقوله تعالى فاقطعوا ايديهما وهذه تسمى يدا فوجب ان يتعلق بها القطع فان كانت المسئلة بحالها وكان له كف لا اصبع عليها اصلا فهل تقطع في السرقة ام لا قال رضي الله عنه نقل ابو حامد في كتابه وسمعت من الداركي انها لا تقطع وتقطع رجله اليسرى والفرق بين ان يكون عليها اصبع واحدة فتقطع وبين ان لا يكون له عليها اصبع اصلا فلا تقطع وتقطع رجله اليسرى هو انه اذا كان عليها اصبع واحدة فله بها جمال ويتعلق بها ارش مقدر لان الاصبع لها ارش مقدر فكانت بمنزلة اليد الصحيحة فلهذا قطعت وليس كذلك اذا لم يكن عليها اصبع اصلا فانه لا جمال فيها ولا ارشا مقدرا فهو كما لو لم تكن له يد قطعت رجله ولم تقطع قال رضي الله عنه والذي رايت فيما نقل عنه الحارث بن سريج البقال ان الشافعي قال اذا سرق وله كف لا اصبع عليها قطعت هذه الكف وهذا صحيح قال رضي الله عنه ويبطل فرقهم به اذا كانت كف عليها اصبع واحدة شلا فانها تقطع وان لم يكن فيها ارش مقدر فقولهم قطعت اذا كان عليها اصبع واحدة لان فيها ارشا مقدرا باطل بما ذكرنا **فصل** اذا سرق وله يمين فقبل ان تقطع تاكلت وسقطت او قطعت في دابشي وجب عليه قبل السرقة او بعدها او جنا انسان فقطعها ظلما فان القطع سقط عنه ولا تقطع رجله اليسرى وانما قلنا هذا لان القطع تعلق بمحل مخصوص فاذا بطل المحل وتلف بطل القطع وسقط قالوا فما الفرق بين ان يسرق ولا يمين له فلم تقطع رجله **قلنا** الفرق بينهما هو انه اذا كان له يمين تعلق القطع بها فاذا سقطت لم يوجد المحل فلهذا سقط القطع وليس كذلك اذا لم يكن له يمين اصلا لانه لم يكن له ثم محل يتعلق به القطع غير الرجل فلهذا قطعت رجله فدل على الفرق بينهما **فصل** اذا سرق وله يمين ولا يسار له اصلا او له يسار شلا فانا نقطع يمينه كما لو كان له يسار صحيحة هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة ان كانت يساره شلا او لم يكن له يسار اصلا او كان ابهام يساره اشل او مقطوعا او كان في يساره اصبعان شلا وان او لم يكن فيها اصبعان فان يمينه لا تقطع حتى تكون له يسار

كامله قال فان لم يكن فيها خنصر او بنصر قطعت اليمين لان اليسار ليست بناقصة نقصانا بينا بناه على اصله وذلك ان عنده ان اطراف السارق لا يقطع كلها وانما تقطع يده ورجله ثم لا يقطع فاعتبر ان تبقى له يد يعمل بها فلهذا لم تقطع يده اليمنى اذا كانت اليسرى ناقصة وقد دللنا على فساد هذا الاصل فسقط هذا **فصل** اذا سرق ووجب عليه القطع فقطع القاطع يساره فهل يسقط القطع عن يمينه ام لا **قال** الشافعي في كتاب القصاص ولو امر الامام بقطع يمين السارق فاخرج يساره فقطعت سقط القطع عن يمينه ولم يفصل وقال فيما نقله ابن سريج البقال واذا امر الامام الجزار بقطع يمين سارق فقال له الجزار اخرج يمينك فاخرج يساره فقطعها فان قال علمت انها يساره فانه لا يجب قطعها مع بقاء يمينه وجب عليه القصاص وتقطع يمين السارق فاذا اندملت يساره فان قال دهشت ولم اعلم انها يساره درا عنه القصاص واخذت منه الدية لان مثل هذا قد يدهش فيه قال والقياس ان يقطع يمين السارق وسمعت من يقول لا تقطع يمينه استحسانا ان جاز الاستحسان وهذا صحيح وجملته ان من وجب عليه القطع في السرقة فقال له القاطع اخرج يمينك فاخرج يساره فقطعها فانا ننظر في القاطع فان قال علمت انها يساره وان له يمينا وانه لا يجوز قطع اليسار وله يمين فانا نوجب عليه القصاص لانه قطع يساره عمدا ولا يسقط القطع عن يمين السارق لان القطع يتعلق بها فلا يسقط قطع تعلق بها بان تقطع غيرها وان قال القاطع لم اعلم انها يساره لاني دهشت فالقول قوله مع يمينه واخذنا منه الدية لانه اورد شبهة تسقط بها عنه القصاص لان الانسان في مثل هذا الموضع يدهش فلا يعلم ما يصنع فيسقط عنه القصاص ويؤخذ منه الدية واذا اخذناها منه فاذا اندملت يسار السارق فهل تقطع يمينه ام لا اوما الشافعي الى قولين احدهما يقطع وهو القياس لان القطع تعلق بها فلا يسقط عنها بان يقطع عضوا اخر غيرها والقول الثاني لا تقطع يمينه لان القصد من القطع الردع والنكال واذا قطعت يساره ثبت انها تقطع عدا فقد حصل المقصود بالقطع فوجب ان لا يقطع يمينه والله اعلم بالصواب

باب الاقرار بالسرقة مسألة قال الشافعي رحمه
الله لا يقام على سارق حد الا بان يثبت على اقراره حتى يقام عليه الحد او بعدلين
يقولان هذا بعينه سرق متاعا لهذا من حرز يصفانه يسوي ربع دينار ويحضر
المسروق منه يدعي شيئا دفعها وهذا الكل قاله قال رضي الله عنه الكلام في هذه
المسألة يتعلق بعضه ببعض فيذكر اذا ادعي عليه فاعترف ثم اذا اعترف بالسرقة
من غير دعوى ثم نذكر اذا ادعي عليه فاقام البينة بذلك ثم اذا اقام البينة
عليه بالسرقة من غير دعوى وجملته انه اذا ادعى رجل على رجل انه سرق من
حرز نصابا لم يخل حال المدعى عليه من احد امرين اما ان يقر بما يدعيه عليه واما
ان ينكر فان اقر له بذلك دفعة واحدة وجب عليه القطع هذا مذهبنا وبه
قال مالك وابو حنيفة وذهب قوم الى انه اذا اقر بالسرقة دفعة واحدة لم
يجب عليه القطع حتى يعترف دفعتين ذهب الى هذا ابن ابي ليلى وابن شبرمة وابو
يوسف واحمد واسحق واستدل من نصر هذا بشيين احدهما قالوا ان سارقا
اقر عند علي رضي الله عنه بالسرقة فانتهره فاقر ثانيا فقال له الان اقررت
مرتين فقطعه فموضع الدلالة هو انه لم يقطعه باول دفعة حتى لما اقر ثانيا
قال له الان اقررت مرتين فقطعه فعلم ان القطع لا يجب الا باقرار مرتين قالوا
ولانا نبني هذا على اصلنا وهو ان عندنا ان الحد بالاقرار بالزنا لا يثبت الا
باقرار اربع دفعات لان الحد لا يثبت عليه الا باقرار اربع دفعات ولان
الحد لا يثبت عليه الا بشهادة اربعة فكذلك ههنا لما لم يقطع الا بشهادة شاهدين
كذلك لا يقطع اذا اقر الا باقرار مرتين وهذا غلط ويدل على صحة قولنا
ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من اتى من هذه القاذورات شيا
فليستتر بستر الله فان من ابدى لنا صفحته اقمنا عليه حد الله والنبي صلى
الله عليه وسلم اوجب عليه الحد اذا ابدى لنا صفحته وهو اذا اقر مرة
واحدة فقد ابدى لنا الصفحة فلا معنى لاعتبار مرتين ولانه حكم يثبت بالاقرار
فجاز ان يثبت باعتراف مرة واحدة دليله الاقرار بالقتل وبالاموال فاما
الجواب عما قالوه من حديث علي رضي الله عنه قلنا يحتمل هذا من قوله

ان يكو

ان تكرر عنده ان القطع لا يثبت الا بان يقر مرتين كما قلتم ويحتمل ان يكون انما نصره
لكي يرجع عن الاقرار لان عندنا ان الامام له ان يعرض للمقر بالسرقة ان يرجع
يفعل به هذا لكي يرجع عن الاقرار لا لان الاقرار دفعتين شرط فيه فاذا احتمل
الامرين جميعا بطل ان يحتج به وقولهم نبني هذا على اصلنا وعندنا ان الحد في
الزنا لا يثبت الا باعتراف اربع مرات فكذلك في السرقة لا يثبت القطع الا باعتراف
دفعتين قلنا لكم لا نسلم لكم هذا الاصل وعلى انا لو سلمنا كان ما قلتموه باطلا
بالاقرار بالقتل لانه لا يثبت الا بشهادة شاهدين ومع هذا ثبت باعتراف دفعة
واحدة فلا يستوفى الا بالاعتراف وبالاصرار على الاعتراف فاما اذا اقر بالسرقة
ورجع فقال لم اسرق وانما كذبت فانا نسقط عنه القطع ولا نسقط عنه الغرامة
فنسقط عنه حد الله تعالى ولا نسقط عنه حق الادمي هذا مذهبنا وبه قال
ابو حنيفة وقال ابن ابي ليلى لا نسقط برجوعه والدليل عليه ما روى ابو
امية المخزومي قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم بلص قد اعترف اعترافا
ولم يجد معه متاعا فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ما اخالك سرقت فقال
بلى فاعاد ذلك مرتين او ثلاثا فقطعه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم استغفر
الله وتب فقال استغفر الله واتوب اليه فقال النبي صلى الله عليه وسلم
اللهم اغفر له وتب عليه ثلاثا فموضع الدلالة منه هو ان النبي صلى
الله عليه وسلم عرض له ليرجع فقال ما اخالك سرقت فلولا ان رجوعه نسقط
عنه القطع لو رجع لما كان لقول النبي صلى الله عليه وسلم ما اخالك سرقت
معنى وهو لو رجع عن اقراره لم يسقط عنه القطع ثبت ان برجوعه يسقط عنه
القطع ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بسارق فقال له اسرقت ام لا
وروي عن الصديق رضي الله عنه انه قال لسارق اسرقت ام لا قل لا فكل عرضوا
له بالرجوع ولانه حد هو لله تعالى ثبت باعترافه فجاز ان يسقط برجوعه دليله
حد الزنا وقد دللنا ان حد الزنا اذا ثبت باعترافه سقط برجوعه فدل ذلك
على ما قلنا فاذا تقرر انه يسقط باعترافه قال الشافعي فيما روى عنه
الحارث بن سريج النقال ولو اقر بالسرقة ثم رجع قبل ان يقطع سقط عنه

القطع ولو رجع بعد ان قطع منه البعض لم يقطع الباقي وقال في مثل هذا في الام
وزاد فيه بان قال الا ان يسال السارق القطع وان يقطع الباقي اذا كان الصلاح
له في القطع فيكون القاطع بالخيار ان شا قطعه وان شا تركه وهذا اصح وجملته
ان السارق اذا اقر بانه سرق نظرت فيه فاذا رجع قبل القطع سقط عنه القطع
وان رجع بعد ان قطع البعض فان كان لو ترك رجي له الاندمال والصلاح ترك ولم
يقطع بان يكون قطع نصف المحل او بعضه وان كان لو ترك لم ينتفع به ولم يرج له
الاندمال مثل ان يكون قطع المحل وابان المفصل والذي بقي انما هو قليل لحم وجلد
فان مثل هذا لا يرجى له الاندمال فان قال له المقطوع اقطع الباقي فان القاطع بالخيار
ان شا قطعه وان شا تركه **فصل** ولو ادعى على رجلين انهما سرقاه فاقر
بانهما سرقا منه دينارا او نصف دينار وجب عليهما القطع فان رجع احدهما
سقط عنه القطع وقطع الاخر **فرع** وهذه المسلة ان يقر رجل انه
سرق من حرز فلان نصابا يجب فيه القطع ولم يحضر المسروق منه فالمذهب انه
لا يقطع وليس بمنصوص للشافعي وانما المنصوص له اذا قامت عليه البينه ان يقر
رجل انه سرق من حرز فلان نصابا يجب فيه القطع وان لم يحضر المسروق منه
فالمذهب انه لا يقطع وليس بمنصوص للشافعي وانما المنصوص له اذا قامت عليه
البينه ولم يحضر المسروق منه انه لا يقطع وقال ابو اسحق انه يقطع وان كان
المسروق منه لم يحضر قال وابو اسحق لم ينص على هذا المنصوص والاصل الذي
خرج منه ابو اسحق هذا الوجه ياتي فيما بعد والمذهب ههنا اذا اقر ولم يحضر
المسروق انه لا يقطع لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ادروا الحدود
بالشبهات وقد اجمع الفقها ايضا على انها ههنا شبهة تسقط عنه القطع وهو
جواز ان يكون المسروق منه وقف هذا على السارق او قال قد ابحت ما في
حرزي لكل احد فسقط عنه القطع او يكون هذا الغايب سرق هذا او غصبه
من اب السارق او غيره فلا يقطع فلما كان لحضوره معنى يسقط عنه القطع اعتبر
حضوره فاذا ثبت ان لحضوره معنيين فما الذي يفعل بالسارق اختلف اصحابنا فيه
على وجهين منهم من قال يحبس حتى يحضر المسروق منه فيدعي سوا كان المسروق

قايما او تالفا وسوا كان المسروق منه بعيد المسافة او قريبها ومن اصحابنا
من قال ان كانت السرقة تالفة حبس حتى يحضر الغايب وان كانت قايمة اخذت
منه ونظر في بعد المسافة فان كانت بعيدة لم يحبس وان كانت قريبة بان
تعرف اوبته حبس حتى يحضر قالوا اليس قد قلتم ان رجلا لو اقر عند الحاكم
انه غصب مال انسان وصفه وكان المقر له غايبا لم يكن للحاكم حبسه حتى
يووب المغصوب منه وقلتم ههنا ان للحاكم حبسه حتى يووب المسروق منه
فما الفرق بينهما قلنا فرق واضح وهو انه اذا اقر انه غصب مال فلان فان
الحاكم ليس له مدخل في مال هذا الغايب لانه لا يولى عليه فليس له مدخل
فيه فلهذا لم يكن له حبسه وليس كذلك اذا سرق فان للحاكم فيه حقا وهو القطع
وللغايب حق الغرم فلما كان له فيه حق حبسه لاجل حقه ولكن وزان هذا من
الغصب ان يكون غصب مال انسان وقد مات المغصوب منه وله اطفال
فان للحاكم اخذه منه للاطفال لان له ان يلي عليهم فدل على الفرق بينهما
هذا الكلام فيه اذا ادعى عليه فاعترف فاما اذا ادعى عليه فانكر نظرت في
المدعي فاما ان يقيم بينة على دعواه او لا يقيم بينة فان لم تقم بينة فالقول قول
المدعى عليه مع يمينه ولا شي عليه وان اقام عليه البينة قال الشافعي ابنت
البينة فان قالت ان هذا او اشارت الى السارق او وصفته ان لم يكن حاضرا
من حرز ولا يقطع حتى يصف الحرز قال الشافعي لجواز ان يكون عندهما حرز
ما ليس بحرز ويقول اخذ متاعا يقوم نصابا بربع دينار فاذا قال هذا وجب
عليه القطع وكملت البينة ولا بد من ذكر السارق والمسروق والحرز وصفته
وذكر النصاب فاذا ثبت هذا وحضر المسروق منه المدعي البينة قطع
فرع هذه المسلة ان تقوم البينة عليه والمسروق منه غير حاضر
فالذي نص الشافعي انه لا يقطع حتى يحضر المسروق منه نصا في المختصر على
الشهادة وقال في موضع اخر ولو قامت البينة على رجل انه زنا بجارية
لفلان وفلان غايب اقيم عليه حد الزنا ولم ينتظر رجوع السيد فقد قال في
الحد لا ينتظر ويقام عليه وقال في القطع لا يقطع حتى يحضر المسروق منه

واختلف اصحابنا في هذا على ثلاثة طرق فالذي ذهب اليه ابو العباس حكاه
عنه ابو اسحق الى ان المسالة قولا واحدا فيهما جميعا لا يقطع السارق حتى يحضر
المسروق منه ولا يقام الحد حتى يحضر سيد الامة قال وانما قلنا لا يقطع
حتى يحضر سيد الامة لما ذكرنا وهو ان يكون وقف على السارق ما سرقه او قال
قد ابحت ما في حرزي لكل احد او يكون غصبا غصبه من ابي السارق قال
وانما قلنا في الحد لا يقام عليه الحد حتى يحضر السيد لجواز ان يكون السيد
وقف عليه هذه الامة وهو لا يعلم او يكون غصبها من ابيه وقد مات الاب فصارت
ملكا لهذا الزاني ميراثا عن ابيه فيسقط عنه الحد قال ومن نقل عن الشافعي
انه قال يقام عليه الحد ولا ينتظر اوب السيد غلط في النقل عنه لانه
لا فرق بين واحدة من المسالتين والطريقة الثانية قالها ابو اسحق وغيره من
اصحابنا وهو انه نقل جواب كل واحدة من المسالتين الى الاخرى وخرج كل واحدة
منهما على القولين فقال احدهما انه ينتظر مجي السيد والمسروق منه لما ذكرنا
من انه يجوز ان يكون وقف عليه ذلك فلا يقطع ولا حد او يكون غصبها من ابيه
فتكون ميراثا للسارق ولا يقطع والقول الثاني يقام الحد ويقطع السارق
ولا ينتظر سيد الامة ولا المسروق منه قال لان البينة اذا قامت فقد وجب
الحد عليه والقطع في الظاهر فلا يتوقف فيه بالظن والتوهم انه يسقط اذا
حضر فلهذا لم ينتظر بهما وقال ابو الطيب بن سلمة وابو حفص بن الوكيل المسالتان
على ظاهرهما لا يقطع السارق حتى يحضر المسروق ويقام الحد على الثاني ولا ينتظر
السيد قال والفرق بين المسالتين من ثلاثة اوجه احدها انه لما لم يعتبر
صفة المزني بها هل هي امة ام حربية او حرة او جارية ابيه او مدبرة لم يعتبر
حضور سيدها ولما اعتبرت صفة المسروق منه فان كان اباه او ابنه او حربيا
لم يقطع فلما اعتبرت صفته اعتبر حضوره والفرق الثاني وهو الجيد ان السيد
لو حضر فقال قد كنت ابحت جاريتي لكل احد لم يسقط عنه الحد ولو جا المسروق
منه فقال قد كنت ابحت ما في حرزي لكل احد سقط عنه ثبت ان لحضور المسروق
منه شبهة لقطع اليد وليس في حضور السيد معنى يسقط الحد اذا قال قد

ابحتها

ابحتها لكل احد والفرق الثالث ان الحد اكد في بابه من القطع في السرقة
لانه لو سرق من ابيه لم يقطع ولو زنا بجارية ابيه حد فلما قوي امر الحد لم يعتبر
حضور السيد ولما ضعف امر القطع اعتبر حضوره فدل على الفرق بينهما فاذا
تقرر هذا قال رضي الله عنه فالذي يخرج من هذه الطرق الثلاثة وجهان
احدهما يقطع ولا ينتظر حضور المسروق منه والمنصوص انه لا يقطع فاذا قلنا
لا يقطع فما الذي يفعل به اختلف اصحابنا فيه فمنهم من قال يحبس حتى يحضر المسروق
منه سواء كان المسروق قائما او تالفا وسواء كان المسروق منه بعيد الغيبة او
قريبها وهو المذهب المنصوص عليه والثاني ينظر فيه فان كان المسروق تالفا
لم يحبس وان كان قائما اخذ منه ونظر في غيبة المسروق منه فان كانت بعيدة
ترك ولم يحبس وان كانت قريبة حبس قال هذا هو الاصل الذي قلنا
ان الشافعي نص فيه اذا قامت البينة عليه بالسرقة انه يحبس ولا يقطع اصحابنا
يبنوا المسالة التي ذكرناها اذا اقر ولم يحضر المسروق بالسرقة ان
المذهب انه لا يقطع تخريجا على النص من ههنا قلنا نحن انه يقطع على مذهب
ابي اسحق فيه اذا اقر من غير بينة لانه خرجه على هذا المنصوص فيه اذا قامت
عليه البينة فاما من يقول ان الشافعي نص عليه ههنا والله اعلم بالصواب

مسالة قال الشافعي رحمه الله اذا ادعى ان هذا متاعه غلبه عليه
وابتاعه منه او اذن له في اخذه لم اقطعه لاني اجعله له خصما لو نكل صاحبه احلفت
المشهود عليه ودفعته اليه وهذا كما قال اذا ادعى على رجل انه سرق
من حرزه متاعا يجب فيه القطع ولكن المدعى عليه ان يكون له قبله حق فاقام
المدعي البينة بانه قد سرق من حرز بصفاته قدره ربع دينار او اكثر لم يخل
حال المدعى عليه من احد امرين اما ان يكذب البينة او يصدقها فان كذب
البينة وقال ما سرقت ولا اخذت شيا والبينة تكذب على فانه يوجب
عليه الغرم والقطع لان من ادعى عليه شيا واقيم عليه البينة فكذبها لم
يقبل قوله عليها والزم ذلك الحق كذلك ههنا مثله فان قال السارق وانا
اكذب البينة احلفوا لي هذا المدعي على انه كاذب لم نوجب عليه اليمين

وانما قلنا هذا لان من ادعى حقا فاقام به بينة فكذب المدعى عليه تلك
البينة وطلب احلاف المدعي لم تقبل منه ذلك فاما ان صدق البينة فقال
صدقت البينة قد نقبت وسرقت هذا المتاع من حرزه ولكن لم اسرقه لانه
ماله وانما نقبت وسرقت مالي غلبني عليه او غصبني او قال هو مالي لاني كنت بعت
هذا المتاع بثمن الى اجل فافلس وانكر ان يكون اشتراه مني فنقبت عليه واخذته
او قال اذن لي في اخذه واباحه لي فلهذا نقبت وسرقت فهذا مصدق للبينة غير
ظاهر فيها فيحصل خصما للمسروق منه مدعيا عليه بذلك فيكون القول قول المسروق
منه وذلك انه لم يغلبه عليه او لم يشتر على حسب ما ادعاه وانما قلنا القول
قوله مع يمينه لان السارق اخذه من حرزه فاخذ ما كانت يده عليه ومن كانت
يده على الشي فادعى عليه الشي كان القول قوله فيه وياخذه فاذا احلف واخذ
المتاع لم يقطع هذا السارق وانما قلنا هذا لانه صار خصما له وحصل التداعي
واليمين وشبهة في السرقة فلا نوجب عليه القطع لموجب الشبهة هذا نص
الشافعي قال ابو اسحق اذا حلف المسروق منه اوجبنا على السارق القطع
قال لانا لو لم نوجب عليه كان فيه ذريعة الى اسقاط القطع في السرقة راسا
وهذا لا سبيل اليه وليس ما قاله بشي لان الذي نريده ان يكون ذريعة الى
اسقاط القطع في السرقة فاما ان نكل المسروق منه عن اليمين فانه ترد اليمين
على السارق يحلف على دعواه فان كانت دعواه انه غلبه عليه او انه باعه
منه وقد افلس فاذا حلف سلم المال اليه لان من ادعى على رجل انه غصبه
هذا المال كان القول قول الغاصب فان نكل حلف المدعي واخذ المال كذلك
ههنا مثله وان كان دعواه انه اذن له في اخذه فاذا حلف على ذلك والمسروق
منه ينكر انه اذن له فيه قال رضي الله عنه كان الداركي يقول انه لا يسلم
ذلك الى السارق قال لان قوله لم اذن فيه رجوع منه عن الاذن لا يصح فلزمه
رده عليه قال رضي الله عنه وغلط فيما قال لان قوله لم اذن له في اخذه
وان كان رجوعا فهو رجوع بعد اخذه للمتاع ومن اذن لانسان في اخذ شي فاخذه
ثم رجع بعد الاخذ لم يسمع رجوعه شيا لانه يصير هبة مقبوضة فلا اعتبار

لو لم

برجوعه

برجوعه وقوله لم اذن له بالاخذ رجوعا منه بعد اخذه الشي فلا يكون له اخذه
منه مسلة قال الشافعي رحمه الله فان لم يحضر رب المتاع وهذا
كما قال قد مضت هذه المسلة مستوفاة مسلة قال الشافعي رحمه
الله ولو شهد رجل وامراتان او شاهد ويمين على سرقة اوجب الغرم في المال
ولم يوجب الحد وهذا كما قال اذا ادعى على رجل انه سرق من حرز نصابا واقام
به شاهدا وامراتين او شاهدا ويمينا فانا نوجب على السارق الغرم ولا نوجب عليه
القطع وانما قلنا هذا لان شاهدا وامراتين وشاهدا ويمينا يقبل في المال
ولا يقبل في القطع والقصاص والسرقة تضمنت امرين احدهما المال وهو
الغرم والثاني هو القطع وكل واحد منهما ينفرد عن صاحبه بدليل ان الغرم
يجب ولا يجب القطع وهو اذا سرق من غير حرز او من مال ابنه او ابيه فاذا
كان كل واحد منهما ينفرد عن صاحبه ولو قامت هذه البينة بالمال على الانفراد
قبلت فكذلك اذا قامت بهما جميعا تقبل في المال كما لو انفرد فان قالوا اليس لو
ادعى رجل على رجل انه قتل وليا له عمدا واقام بذلك شاهدا وامراتين لم يقبل
هذه الشهادة في القود ولا في الدية والقتل يوجب القود ويوجب الدية في العمد
فلم يقبلوها في شي من هذا اصلا هلا قلتم في السرقة ايضا لما تضمنت قطعا
ومالا ان هذه البينة لا يقبل في شي منها اصلا قلنا الفرق بينهما من وجهين
احدهما ان القتل يوجب احد شيين اما القتل واما الدية وكل واحد منهما ينوب
مناب صاحبه ويقوم مقامه ومتى ثبت احدهما سقط الاخر فالقتل انما يوجب
احد شيين لا بعينه فلما لم تقبل الشهادة في احدهما لم يقبل في الاخر لان قبولهما
في احدهما قبول في الاخر وليس كذلك السرقة لانها توجب شيين ينفرد بعض
ولا يسقط احدهما بسقوط الاخر لان الغرم يثبت ولا يثبت القطع او قد
ثبت الغرم فلما كانت السرقة توجب شيين جاز ان تقبل الشهادة في احدهما
وان لم يقبل في الاخر لان قبولها في احدهما ليس بقبول في الاخر الذي يبين
هذا ان البينة الكاملة لو قامت في السرقة اوجبت القطع والغرم جميعا
ولو قامت على القتل لم يوجب القود والدية جميعا فدل على الفرق بينهما

قال وهذا ايضا حسن والفرق الثاني وهو ان الغرم هو الاصل في السرقة
والقطع تبع بدليل ان الغرم يجب ولا يجب القطع وهو اذا سرق من غير
حرز او من ابيه او ابنه وبدليل ان الغرم يجب قبل رجوع القطع لان الغرم
يجب باخذ المتاع من الحرز وقبل الخروج منه والقطع انما يجب بعد الخروج
ثبت ان الغرم هو الاصل فلما كان هو الاصل والبينة تقبل في المال والاصل هو
المال جاز ان تقبل البينة في الاصل وان لم تقبل في الفرع وليس كذلك القتل
لان القود فيه هو الاصل والدية فرع له فلما لم تقبل البينه في الاصل لم يجز ان
تقبل في الفرع قال وسقوط الفرع لا يدل على سقوط الاصل وسقوط الاصل
دال على سقوط الفرع الا ترى ان الدليل هو فرع للنص والنص هو الاصل فاذا
قامت الدلالة على سقوط الدليل لم يكن دليلا على سقوط نطقه وان قام الدليل
على سقوط النطق كان دليلا على سقوط دليله كذلك ايضا لما لم تقبل البينه
على القطع لم يكن دليلا على انها لا تقبل في الغرم لان الغرم هو الاصل وقيل له
فاذا كان الغرم هو الاصل فبان تقبل في الفرع هو اولى واحرى فالجواب نقول
ان الغرم اكد من القطع لا ان القطع هو اكد من الغرم وانما قلنا ان القطع اكد
من الغرم في باب الوجوب على معنى ان وجوب الغرم هو الاصل والقطع فرع
له وان كان القطع اكد من الغرم وانما نقول في باب الوجوب هو فرع له فجاز
ان يقبل في الاصل ما لم يقبله في الفرع قالوا اليس لو ان رجلا هشم رجلا
فان في الهاشمة يجب القصاص فيها وهو الايضاح وتجب الدية في الهشم ولا يجب
فيه القود فكانت الهاشمة تتضمن قصاصا ومالا ثم قلتم لو اقام على ذلك شاهدا
وامراتين لم تقبلها في القصاص منها وهو الايضاح لم تقبلها في ايجاب المال
في الهشم هلا قلتم في السرقة ان هذه البينه لما لم تقبل في القطع لم تقبل في
ايجاب المال ايضا وكل واحد منها يوجب حدا ومالا قلنا الفرق بينهما
واضح وذلك ان السرقة تضمنت قطعا ومالا ينفرد احدهما عن صاحبه
فجاز ان تقبل البينه في احدهما وان كنا لا نقبل في الاخر وليس كذلك في
الهاشمة لانها تتضمن قودا ومالا لا ينفك احدهما عن صاحبه لانه ليس من

هاشمة

هاشمة قط الا وقد تقدمتها موضحة فالهاشمة تضمنت قودا ومالا لا ينفك
احدهما عن صاحبه فلما لم يحكم بها في اثبات القصاص لم يجز ان يحكم بها في اثبات
المال الذي لا ينفك عن القصاص فدل على الفرق بينهما قالوا اليس اذا اقر
احد الاخوين باخ لم يثبت نسبه فلما لم يثبت نسبه لم يثبت الميراث هلا قلتم
ههنا انه لما لم يثبت القطع لم يثبت الغرم قلنا الفصل بينهما هو ان الميراث
فرع للنسب فلما لم يثبت النسب لم يثبت الميراث وهذا المعنى معدوم في
مسالتنا والثاني هو انه اذا اقر بنسب فهو اقوى وله في مقابلته حق فاذا
لم يثبت له ما له لم يثبت له ما عليه اذا كان كل واحد منهما لا ينفك عن الاخر
وهذا معدوم في مسالتنا **مسالة** قال الشافعي رحمه الله في اقرار
العبد بالسرقة شيئان احدهما لله تعالى في بدنه قاطعه والاخر في ماله وهو
لا يملك مالا فاذا اعتق وملك اغرمته وهذا كما قال هذه مسالة قد
مضت في البيوع مستوفاة وقلنا ان العبد اذا اقر بالسرقة فان اقراره
على نفسه فيما يوجب الحد عليه مقبول وبه قال ابو حنيفة وقال المزني
وزفر لا يقبل اقراره ولا يقطع وقلنا ان اقرار السيد لما لم يقبل عليه فيه
قبل اقراره فيه على نفسه كالردة فاذا ثبت انا نوجب عليه القطع فاما
الغرم نظرت فاذا اقر بالسرقة فاما ان يكون العين في يد سيده او يكون
تالفا او يكون في يده فان كانت العين في يد سيده لم يقبل اقراره عليه لان العبد
لا يقبل اقراره على سيده بمال في يد سيده وان كانت تالفة ففيها قولان احدهما
انه يباع ويستوفى قيمتها من ثمنه والثاني لا يقبل منه في حق السيد ويقبل
ذلك منه في ذمته ولا يباع ويتبع به اذا اعتق وان كانت العين قايمة في يده
فالمذهب انه لا يقبل اقراره فيها لان يده يد سيده فلما لم يقبل اقراره فيما في
يد سيده لم يقبل اقراره فيما في يده وفصل بين ان تكون العين تالفة فيقبل
اقراره على احد القولين وبين ان تكون العين قايمه فلا يقبل اقراره في البيوع
منصوص وقلنا انا لو قبلنا اقراره على عين في يده كان يودي الى ان يقبل اقراره
في اكثر من قيمته لجواز ان تكون قيمة العين اكثر من قيمته فلهذا لم يقبل وليس

كذلك اذا كانت تالفة لانا اذا قبلناه منه لم يكن يودي الى ان يقبل
اقراره في اكثر من قيمته لجواز ان تكون قيمة العين لانه يباع فتوجد قيمته
لا غير ومن اصحابنا من قال في العين اذا كانت في يده قولان كما لو كانت تالفة
قال لان العين ملك للسيد فلما كان فيما يباع فيه رقبته قولان كذلك في العين
التي تكون في يده وجب ان يكون فيها قولان والله اعلم بالصواب

باب غرم السارق وما لا قطع فيه

مسئلة قال الشافعي رحمه
الله اغرم السارق ما سرق قطع او لم يقطع وكذلك قاطع الطريق والحد
لله تعالى فلا يسقط حد الله غرم ما اتلف للعباد وهذا كما قال اذا
سرق السارق عينا يجب فيها القطع فان كانت قائمة قطع وردت العين على
الذي سرق منه وهذا اجماع وان كانت العين تالفة وجب عليه القطع ورد
قيمة العين سوا كان السارق غنيا او فقيرا وبه قال عامة اهل العلم الاوزاعي
والليث بن سعد وابن شبرمة واحمد وقال ابو حنيفة اذا اتلفت العين في
يديه فحمله المسروق منه الى الحاكم وقد ثبت عليه ذلك بالاقرار او بالبينة
فالمسروق منه بالخيار ان شا طالب بالغرم وان شا ترك وان طالب بالغرم
وغرم سقط القطع وان ترك المطالبة وجب القطع وابو حنيفة يمنع ان
يجمع بين قطع وغرم وقال مالك يقطع السارق بكل حال واما الغرم فان كان
السارق موسرا غرم وان كان معسرا لم يغرم واستدل من قال لا يجمع بين
قطع وغرم بان قال قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
جزا بما كسبا قالوا فاوجب الله تعالى القطع جزا بما كسب السارق وجعل
جميع موجب كسبه القطع فقط فمن قال تجب القطع ومعه شي اخر فقد ترك
ظاهر الاية قالوا ولما روى عبد الرحمن بن عوف ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال اذا قطع السارق لم يغرم وهذا نص قالوا ولانه سبب واحد فوجب
ان لا يجب به القطع والغرم دليله الغصب وذلك ان الغصب لما كان سببا
واحدا لم يجمع فيه بين قطع وغرم فكذلك السرقة مثله قالوا ولان القطع
يجب بحكم السرقة والغرم تجب بحكم الغصب كما ان القتل يجب بقتل العمد

والدية

والدية تجب بقتل الخطا ثم ثبت وتقرر انه لا يجب بقتل واحد قود ودية
فكذلك ايضا وجب ان لا يجب بالسرقة قطع وغرم قالوا ولانا نبني هذا على اصلنا
وهو ان السارق بالغرم يملك السرقة اذا اخذت منه قيمة السرقة ملكها بدليل
ان المسروق منه لا يجوز ان يملك السرقة ويملك بدلها فاذا كنا نقول انه
بالغرم يملك السرقة فلو قلنا يغرم ثم يقطع كنا نقطعه بما هو ملك له وهذا
غلط ودليلنا على صحة قولنا انا نقول ان عليه القطع وان يغرم بقوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق بين ان يكون قد غرم او لم
يغرم واما من حيث القياس فانا نقول هو انه لا خلاف ان الرجل اذا غصب
جارية فوطيها ثم ماتت في يديه فانه يجب عليه حد الله تعالى ورد قيمتها وان
كانت قائمة حد ووجب عليه ردها كذلك ايضا اذا سرق عبدا يجب عليه
حد الله تعالى بها فاذا وجب عليه رد قيمتها ولك القياس على هذا الاصل
باحدى عبارات ثلاث نقول لانها عين يجب حد الله تعالى بايقاع فعل فيها فا
ذا وجب ردها مع بقايها وجب ان يجب رد قيمتها مع تلفها فقال لا يجب
عليه ردها مع بقايها وانما يجب عليه رفع اليد عنها ولا نقول يجب عليه ردها
قال وهذا قياس شديد والعبارة الثانية نقول لانها عين يتعلق بها
وجوب حد الله تعالى فوجب ان لا يمنع حدها وغرمها دليله ما ذكرنا والعبارة
الثالثة قياس الشافعي يقول لانه استيفا حد فوجب ان لا يسقط به الغرم
دليله ما ذكرنا فان الغاصب يستوفي منه الحد ولا يسقط به الغرم عنه
وابو حنيفة يقول اذا استوفى الحد سقط الغرم ولان كل عين يلزم رد
قيمتها اذا لم يتعلق بسببها حق لله تعالى وجب ان يلزم رد قيمتها وان تعلق بسببها
حق لله تعالى دليله اذا غصب عبدا فان قتله وجب عليه رد قيمته والكفارة
حق لله تعالى ولو مات عبد في يديه من غير جناية وجب عليه رد قيمته
ولا تجب الكفارة عليه فلما وجب عليه رد قيمتها وان لم يجب عليه حق لله
تعالى بسببها وهو الكفارة لزمه وان وجب عليه حق لله تعالى فكذلك
عين السرقة وجب ان يكون عليه رد قيمتها سوا وجب عليه بسببها قطع

اولا يجب وذلك انه يجب رد قيمتها وان لم تقطع مثل ان يسرق من لا يقطع
بالسرقة منه فكذلك يجب عليه رد قيمتها وان قطع قال اصحابنا ولانه تناول
بالتفريط مالا على وجه التدين يلزمه ردها بعد بقائها فوجب ان يلزمه
الغرم دليله الغصب ولان الغصب اخذ بالتفريط لا على سبيل التدين وكذلك
في السرقة مثله وفيه احتراز من الحربي اذا اتلف مال المسلم او اخذ ماله
فان كان باقيا يرده وان كان تالفا لم يجب عليه ضمانه واهل العدل اذا اتلفوا
مال اهل البغي فانه اتلاف بالتفريط ومع هذا فلا ضمان لانه اتلاف على وجه
التدين فلا يدخل على علتنا ولانهما حقان يجبان بسببين مختلفين فوجب ان
لا يسقط احدهما بالاخر دليله اذا قتل المحرم صيدا مملوكا فانه يجب عليه الجد
لله تعالى وقيمته لصاحبه وانما كان كذلك لانه لو قتل صيدا ليس بمملوك وجب
عليه الجزا فاذا قتله مملوكا وجب عليه الجزا والقيمة فلم يسقط عنه احدهما
بالاخر فكذلك القطع والغرم يجبان بسببين مختلفين لان القطع يجب باخراج
السرقة من الحرز والغرم بالتلف فلما وجبا بسببين مختلفين وجب ان لا يسقط
احدهما بالاخر كما قلنا ذلك في جزا الصيد فان قيل باطل بما اذا كان له
خمس من الابل سايمة وهي للتجارة فانه اذا اخرج احد الزكاتين سقط عنه
الاخر ومع هذا فهما حقان يجبان بسببين مختلفين التجارة والبيع ملك سببهما
واحد وهو ان الزكاة انما تجب لاهل الطهرة لا نقول انها تجب بسببين فسقط
هذا وان الغرم يجب لاجل الادمي والقطع لاجل حق الله تعالى وكل واحد منهما
قد ينفرد عن الاخر لانه قد يسرق من ابيه فيجب الغرم دون القطع وقد يسرق
والعين قايمة فيجب القطع دون الغرم لان مع بقا العين لا يقال غرم وكذلك
ايضا في العبد قد يضمنه باليد فلا تجب الكفارة ويجب الغرم وقد يقتله باذن
صاحبه فتجب الكفارة دون الغرم وكذلك ايضا الجزا والقيمة في الصيد
المملوك فاذا جاز ان يجتمعا لعلتنا العين واحدة كذلك في السرقة مثله
فاما الجواب عما قالوه من الاية ان الله تعالى جعل جميع موجب كسب
السارق القطع فنحن نقول بهذه الاية وذلك ان كسب السارق لا يوجب

عن الوهم

غير القطع وذلك ان كسبه انما هو اخذ الشي من حرزه واخراجه منه فهذا
كسبه والقطع بهذا القدر يجب فلم يجعل عليه بكسبه غير القطع واما الغرم
يجب عليه لشي اخر وهو تلف السرقة فالتلف ليس من كسبه قد قلنا بهذه
الاية جواب اخر وهو ان الاية حجة لنا من وجه وهو ان الله تعالى قال والسارق
والسارقة فاقطعوا ايديهما فامر بالقطع واوجبه علينا فهو حتم متعين علينا
فاذا ثبت ان وجوب القطع حتم سقط مذهبهم لانهم يقولون ان المسروق ان
اختار الغرم سقط القطع فلا يجعله حتما والاية اقتضت حتم القطع عليه
فاذا ثبت بالاية حتم القطع عليه وجب عليه الغرم حتما ايضا بالاجماع لان
كل من قال القطع حتم قال الغرم حتم ومن قال القطع ليس بحتم يقول الغرم
ليس بحتم فاذا دلت الاية على حتم القطع ثبت بالاجماع وجوب الغرم حتما
فصارت الاية حجة لنا واما الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا قطع
السارق فلا غرم عليه قال اصحابنا ان صح هذا الخبر قلنا به فانكروا ان يكون
ثابتا قاله ابو اسحق قال الساجي هذا الخبر لا يثبته اهل النقل وعلى انا
نتاوله احدهما هو ان الامر كان في بدو الاسلام ان السارق اذا سرق ثانيا
غرم وقطع واذا سرق دون ذلك لم يقطع وغرم مرتين الدليل على هذا
ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال لا قطع في ثمر فاذا اواه الجرين وبلغت قيمته ثمن المجن ففيه
القطع فان كان دون ذلك فعليه غرم مثله مرتين فاذا ثبت هذا وهذا هو
الراوي للحديث فنقول انه اراد بقوله ولا غرم عليه مرتين على انه اذا
سرق فقطع وغرم لم يغرم ثانيا فنحمل الخبر على انه اذا قطع وغرم لم يغرم
ثانيا بدليل القياس والتاويل الثاني هو ان السارق اذا قطع يجب اجرة
القاطع من بيت المال ان كان بيت المال وان لم يكن بيت المال كان ذلك
في مال السارق يغرمه فنقول انه اذا قطع فلا غرم عليه اراد به ان كان ثم
بيت المال فلا توجب على القاطع وان لم يكن ثم بيت المال وجب عليه فيحمله
عليه اذا كان ثم بيت المال بدليل ما ذكرنا وقياسهم على الغصب بعلة انه

انه سبب واحد فلا يجب به القطع والغرم **فالجواب** عنه انا نقول نوجبه
وذلك انه لا يجب بسبب واحد قطع وغرم وانما نوجب القطع بسبب وهو
اخراجه من الحرز والغرم بسبب اخر وهو بالتلف فلم نوجب القطع والغرم
بسبب واحد اصلا وجواب اخر وهو ان المعنى في الغصب انه لما لم يجب
القطع فيه مع رد العين اذا كانت باقية فلم يجب مع رد قيمتها اذا كانت تالفة
وليس كذلك السرقة لانه لما وجب القطع مع رد العين اذا كانت باقية فكذلك
مع رد قيمتها اذا كانت تالفة **وما** قالوه من ان القطع يجب بحكم السرقة والغرم
بحكم الغصب فلا يجوز ان يجب بواحد منهما ما يجب بهما جميعا **فلنا** لا نسلم
هذا لانا لا نقول ان القطع يجب بحكم والغرم بحكم اخر بل نقول انهما جميعا وجبا
بحكم واحد وهو السرقة فقولكم ان احدهما وجب بحكم والاخر بحكم اخر لا نسلم
وما قالوه من انا نبني هذا على اصلنا وهو ان بالغرم يملك السرقة **فلنا**
لهم هذا غلط ليس يجوز ان يملك كذلك ولانا تي فيه ايضا لانكم تقولون
بالغرم يملك حال الغرم والعين تالفة ولا يوصف التالف بان يقال يملك لان
التالف لا يملك فان قالوا فنحن نقول انه اذا غرم تبينا انه ملك حين التلف
لا انه ملك التالف **فلنا** هذا غلط ايضا وذلك انكم تقولون انه يملك بالغرم
والتلف قبل الغرم فسقط هذا والله اعلم بالصواب فاما ما للنا فالقياس
عليه ان يقول كل من لزمه الغرم اذا كان موسرا وجب ان يلزمه الغرم اذا
كان معسرا دليله الغصب لان الغاصب يلزمه قيمة العين اذا اتلفت مع
الاعسار فكذلك السارق بمثابته والله اعلم **فصل** قال رضي الله
عنه ذكر الساجي عن ابي حنيفة نصا انه قال اذا سرق الرجل ثوبا من رجل
ثم صبغه السارق وقطع فان صبغه اسود لزمه رده وان صبغه احمر
لم يلزمه رده قال والفرق بينهما انه اذا اصبغه اسود ان قيمته تنقص بان
يصبغ اسود فيصير بمنزلة العين التي يتلف بعضها فيريد السارق فيؤخذ
منه ويقطع وليس كذلك اذا اصبغ احمر لان بالحمرة يزيد ثمنه فيصير
شوبا بالمسود ثمنه فيصير بمنزلة المستهلك فيقطع ولا يرد الثوب

باب

باب ما جا فيما لا قطع **مسلة** قال الساجي

رحمه الله لا قطع على من سرق من غير حرز وهذا كما قال قد مضت هذه
المسلة وذكرنا انه لا قطع على من سرق من غير حرز ودللنا عليه بما روي
عمرو بن العاص ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا قطع في ثمر فاذا اواه
الجرين ففيه القطع فبقي القطع في الثمر ما لم يووى الى الجرين لان العادة انه
لا يكون في حرز ما لم يووى الى الجرين بالمدينه فلهذا نفى القطع فيه **مسلة**
قال الشافعي رحمه الله ولا خلسة وهذا كما قال المختلس والمنتهب لا قطع
عليه وهو الذي يسلب منديل الرجل او يكون معه شي في زنبيل او بين يديه
شي فيختلسه فياخذه او ينتهبه من عنده مجاهرة وهو الذي يسمى النا[س]
فلا قطع عليه وانما **فلنا** لا قطع عليه لما روى الشافعي فيما نقله الحارث بن
سريج النقال قال اخبرنا الثقة من اصحابنا عن ابن جريج عن ابي الزبير
عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على الخاين قطع ولا على المختلس
ولا على المنتهب ولما روي الشافعي عن مالك عن الزهري عن زيد بن ثابت موقوفا
عليه انه قال ليس في الخلسة قطع ولان القطع انما يجب على السارق والسارق
والسارق هو الذي ياخذ الشي على وجه الاستخفا مخافة ان يفطن به ولا يمكن
صاحب المال ان يحترز عنه فاذا سرقه اوجبنا عليه القطع وهذا المعنى
معدوم في المختلس لانه ياخذ الشي مجاهرة ومكابرة ويمكن صاحب المال ان
يحترز عنه بان يستوثق من ماله كي لا يسلب فاذا امكن صاحب المال ان
يحترز منه فلم يفعل لم يجب عليه القطع **قالوا** فقاطع الطريق ياخذ المال
مجاهرة لا على وجه الاستخفا ومع هذا فعليه القطع **فلنا** هذا صحيح لانه
بمنزلة السارق في البلد وذلك ان قاطع الطريق ياخذ المال بالقهر والغلبة
ولا يمكن صاحب المال ان يحترز عنه فلهذا اوجبنا عليه القطع فهو كالسارق
لانه ياخذ المال على صفة لا يمكن صاحب المال الاحتراز عنه فاوجبنا عليه
القطع **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ولا على عبد سرق من متاع سيده
وهذا كما قال اذا سرق العبد من متاع سيده فلا قطع عليه والدليل عليه

السنة واجماع الصحابة والقياس فالسنة ما روى عمر بن ابي سلمة عن ابيه
عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا سرق العبد فبعه ولو
بنش قال رضي الله عنه هو نصف اوقية وهو عشرون درهما فموضع
الدلالة منه هو انه امر ببيعه ولم يامر لشي اخر فلو كان يجب عليه القطع
لذكره كما روي عنه عليه السلام انه قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها
فامر بجلدها فلم يكن عليها غير الجلد واجماع الصحابة فما روي عن عمر وعبد الله
ابن عمر وعبد الله بن مسعود فاما عمر فروي عنه قصة روى الشافعي عن مالك عن
الزهري عن السايب بن يزيد عن عبد الله بن عمرو الحضرمي انه قال جا بغلام الى
عمر فقال له اقطع هذا فانه سرق فقال عمر ما الذي سرق فقال مرآة لامراتي
ثمنها ستون درهما فقال عمر ارسله فليس عليه قطع خادمكم سرق متاعكم واما
ابن عمر فروي ان رجلا جاءه فقال له ان عبدا لي سرق عبدا لي اخر فقال له
لا قطع عليه مالك سرق مالك ولا مخالف لهم في الصحابة واما القياس فان له
شبهة في ماله لانه تلزمه النفقة عليه فوجب ان لا يجب عليه القطع اذا سرق
منه دليله اذا سرق الاب من مال ولده ولان العبد ماله والمال لا يكون
محرزا عن ماله فاذا سرق من ماله شيا فلا يجب عليه القطع لانه غير محرز
منه ولان يد العبد كيد سيده فما كان في يده كما كان في يد سيده فاذا سرق
من ماله شيا وجب ان لا يكون عليه القطع لانه لم يخرج عن يد السيد مسلة
قال الشافعي رحمه الله ولا على امراة سرقت من متاع زوجها ولا على زوج
سرق من متاع امراته ولا على عبد واحد منهما سرق متاع صاحبه للاثر
والشبهة وخلطة كل واحد منهما بصاحبه وقال في كتاب اختلاف ابي
حنيفة والاوزاعي اذا سرقت من مال زوجها الذي لم ياتمنها عليه وفي حرز
منها قطعت قال المزني هذا اقيس عندي وهذا كما قال اذا سرقت المراة
من مال زوجها فعليها القطع او ما في كتاب الحارث بن سريج البقال ان
المسلة على قولين فكان الداركي يحكي ان في رواية ابن سريج البقال انه ان
سرق الرجل من مال امراته قطع وان سرقت هي من متاع زوجها لم يقطع قال

وليس

وليس كما حكي لانه اوما فيه منهما جميعا على قولين واختلف اصحابنا في هذا
فمنهم من قال ليست المسلة على قولين وانما هي على اختلاف حالين فالموضع الذي
قال لا قطع عليهما اراد به اذا كان مالهما مختلطا من غير ان يكون احدهما ماله
عن مال صاحبه قال والموضع الذي قال يقطعان اراد به اذا كان مال كل واحد
منهما منفردا محرزا عن صاحبه ومن اصحابنا من قال ليست المسلة على
اختلاف حالين ولكن ان كان مالهما مختلطا ومال كل واحد منهما ليس بمحرز
عن صاحبه مثل ان يكونا في دار واحدة ولا يكون لكل واحد منهما بيت ينفرد به
فلا قطع على واحد منهما وان كان مال كل واحد منهما منفردا عن مال صاحبه وفي
حرز من صاحبه فاذا سرق واحد منهما من مال صاحبه فهل يجب عليه القطع ام لا
فهذه مسلة القولين قال اصحابنا لا يختلف ان المال اذا لم يكن احدهما في حرز
عن صاحبه انه لا قطع على واحد منهما وان كان منفردا في حرز عن صاحبه فمنهم
من قال هاهنا يجب فيه القطع قولا واحدا ومنهم من قال على قولين والذي قال
هاهنا يجب فيه القطع قولا واحدا ومنهم من قال على قولين والذي قال هذه
هذه المسلة على قولين وهو الصحيح لان الشافعي انما اوما الى القولين فيما نقله
ابن سريج البقال فيه اذا كان مال كل واحد منهما في حرز عن صاحبه فقال
فيه قولان احدهما لا قطع على واحد منهما وبه قال ابو حنيفة والقول الثاني
عليهما القطع قال فكل من قال لا قطع على واحد منهما اذا سرق من مال صاحبه
يقول لا قطع على عبد واحد منهما اذا سرق من مال صاحبه لان يده كيد
صاحبه وكل من قال على من سرق من متاع صاحبه القطع يقول على عبد كل واحد
منهما القطع ان سرق من مال صاحبه فمن نصر قول ابي حنيفة احتج بما رواه
من حديث عبد الله بن عمرو الحضرمي انه جا الى عمر ومعه غلام له فقال له اقطع
هذا فانه سرق فقال له ما الذي سرق فقال مرآة لامراتي ثمنها ستون
درهما فقال عمر ارسله فليس عليه قطع خادمكم سرق متاعكم قال الشافعي
رحمه الله فلما اسقط القطع عن عبده وقد سرق متاع امراته لاجل السيد
فبان يسقط عنه القطع اذا هو سرق من مال امراته اولى واحرى قالوا ولان

لكل واحد منهما شبهة في مال صاحبه اما المراة فلها شبهة لان نفقتها
في مال زوجها واما الزوج فله شبهة لان من الناس من قال ان للزوج ان
يحجر على زوجته ويمنعها من التصرف في مالها الا باذنه وهو مالك وروي
ذلك اثرا فاذا ثبت ان لكل واحد منهما شبهة في مال صاحبه وجب ان لا يجب
القطع على من سرق منهما من مال صاحبه كالوالد والولد فكان لكل واحد منهما
شبهة في مال صاحبه سقط القطع عنهما فكذلك الزوج والزوجة مثله
قالوا ولان العادة والغالب السائر ان احد الزوجين لا يحرز ماله عن صاحبه
وانما الشاذ النادر من يفعل هذا فاذا كان ما ذكرناه الغالب الحق بالغالب السائر
فاسقطنا فيه القطع وهذا غلط لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما وهذا يقع عليه اسم السارق ولقوله صلى الله عليه وسلم القطع في
ربع دينار فصاعدا ولانه استباح منفعتها بعقد فوجب ان لا يسقط حكم القطع
كما لو استاجرها قال ولا فرق من القولين ان عليهما القطع لانه استباح احدى
منفعتيها فوجب ان لا يسقط بينهما القطع دليله اذا استاجر جارية لتخدمه
فان حكم القطع لا يسقط بينهما فكذلك في المراة مثله وذلك ان للمراة منفعتين
منفعة هي الاستمتاع والاخرى الخدمة فالذي يستبيح احدهما وهو الاستمتاع
كما انه يستبيح في الاجارة الاستخدام وهي اجرتها فلما لا يسقط حكم القطع
بينهما اذا استاجرها وكذلك اذا تزوجها ولان الزوجين يجريان مجرى الشريكين
في باب المال لان مال احدهما مختلط بمال صاحبه كما ان مال الشريكين يختلط
ثم ثبت وتقرر ان احد الشريكين لو سرق من مال شريكه المحرز عنه
لا يسقط عنه القطع وكذلك اذا سرقت الزوجة من مال زوجها من ماله
المحرز عنها لا يسقط عنها القطع فاما الجواب عما قالوه من حديث عمر
فنقول ان عمر اسقط عنه القطع قضية في عين يحتمل ان يكون اسقط عنه القطع
لانه سرق من غير حرز لان العادة ان العبد يكون في دار سيده والمراة تكون
في دار زوجها فاسقط عنه القطع لانه لم يسرق من حرز ويحتمل ان يكون لم
يسقط عنه القطع لانه لم يسرقه من حرز ويحتمل ان يكون لم يسقط عنه القطع

وان كان قد سرق من حرز فاذا احتمل الامرين جميعا لم يجز ادعا العموم
فيهما لانها قضية في عين بل الظاهر ان عمر اسقط عنه القطع لان المراة لم
تكن في حرز لان الغالب ان المراة تكون في بيت الزوج وقولهم ان لكل واحد
منهما شبهة في مال صاحبه قلنا معاذ الله اما الزوج فلا شبهة له في
مالها بحال لان عندنا وعند مخالفنا في هذه المسالة انه ليس للزوج شبهة
في مال المراة ولا اعتراض له عليها فيه بحال فكيف يستقر مذهب مالك
ويستدل به على فساد مذهبنا واما المراة فلا شبهة لها فيه لان النفقة
انما لها عن عوض وهو انها تجب لها في مقابلة الاستمتاع فاذا كانت تستحق ذلك
بعوض لم تكن شبهة يسقط بها القطع فهو كالاستيجار لان لها الاجرة في
مقابلة عوض فلم يكن لها شبهة في مال المستاجر بل النفقة التي يثبت بها
شبهة يسقط بها حكم القطع هي النفقة التي تجب لا في مقابلة عوض وهي نفقة
ذوي الارحام لما وجبت لا في مقابلة عوض كانت شبهة في اسقاط القطع
وقولهم ان الغالب السائر ان الزوج لا يحرز ماله عن زوجته قلنا هذا غلط
وذلك ان الجاز من مالها هذه طعمه فاما غيره من مالها فهو في حرز منه وماله
في حرز منها هذا هو الغالب وعلى انه لو كان الغالب غير هذا فيكون من
الناس من يحرز عنها ومنهم من لا يحرز عنها اليسير اذا احرز صار في حرز
منها فوجب اذا سرق احدهما من المال المحرز عن صاحبه ان لا يسقط
عنه حكم القطع الا ترى ان الشريكين اذا سرق احدهما من مال صاحبه المحرز
عنه لم يسقط عنه حكم القطع فسقط هذا والله اعلم بالصواب **مسالة**
قال الشافعي رحمه الله ولا يقطع من سرق من مال ولده او ابيه او امه او اجداده
من قبل ابيها كان وهذا كما قال اذا سرق الوالد من مال ابنه او ابن ابنه وان
سفل او مال ابنته او ابنة ابنته وان سفلت جملته ان كل من هو ولده مجازا او
حقيقة فلا قطع عليه اذا سرق من ماله وهكذا اذا سرق الولد من مال والده
او جده وان علا او من مال امه او جدته ام امه او ام ابيه وان علت جملته انه
اذا سرق ممن هو والده او جده مجازا او حقيقة فلا قطع عليه والقطع بين

الوالدين والمولودين ساقط قال ولعله اجماع ومع هذا فالدليل عليه قوله
صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك فاذا سرق من مال ابنه فقد سرق
ماله ولا قطع على من سرق مال نفسه ولان لكل واحد منهما في مال الاخر شبهة
لان الاب قد تجب نفقته على ولده والولد قد تجب نفقته على والده فاذا كان لكل
واحد منهما شبهة في مال الاخر سقط القطع بينهما فان قالوا هلا قلتم ان الاب اذا
سرق من مال ابنه لا يقطع واذا سرق الابن من مال ابيه قطع كما قلتم ان الاب
اذا وطئ جارية ابنه لم يحد والابن لو وطئ جارية ابيه وجب عليه الحد
قلنا الفرق بينهما ان الاب انما لم يجب عليه الحد لان على الولد اعفافه فكان
له شبهة في جارية ابنه فما كان له عليه من جنس هذا اسقط عنه الحد وليس
كذلك الابن لانه ليس على الولد اعفافه فاذا وطئ جارية والده وجب عليه
لان المعنى الذي لاجله سقط به الحد عن الاب معدوم في الابن فلهذا وجب عليه
الحد وليس كذلك في السرقة لان لكل واحد منهما شبهة في مال صاحبه فالمعنى
الذي لاجله سقط القطع عن الاب موجود في الولد فلهذا سقط عنه القطع
فدل على الفرق بينهما قيل له فكيف لم يستويا في ثبوت القود بينهما كما استويا
في سقوط القطع فقال لان للاب فضيلة على الابن ولان التهمة لا تلحقه فلهذا لم يقتل
بابنه وهذا المعنى معدوم في الولد فلهذا اقتل بابيه **فصل** فان سرق
الرجل من مال اخيه او عمه او عمته او خاله او خالته وجب عليه القطع
هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة اذا سرق احدهم من مال الاخر لم يجب
القطع عليه فهو يقول متى كان من بينه وبينه رحم محرم بالنسب وسرق من
ماله فلا قطع عليه ونريد به كل من لم يحل ان يثبت بينهما نكاح لم يثبت القطع
بينهما واستدل من نصر قوله بان قال لان بينهما رحم محرم بالنسب فوجب
ان يسقط القطع بينهما دليله اذا سرق الولد من مال والده او الوالد من مال
ولده وهذا غلط لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
وهذا سارق ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال القطع في ربع
دينار ولانه ممن تقبل شهادته له فوجب ان يجب عليه القطع في سرقته ماله

دليله ابن العم لان ابن العم لما قبلت شهادته لابن عمه ثبت القطع بينهما وكذلك
الاخر وعكسه الوالد والولد لما لم تقبل شهادته له سقط حكم القطع بينهما
ولان اعتبار الاخوين بابني العم اولى من اعتبارهما بالولد وذلك انهما بابن العم
اشبه وذلك ان ابني العم لا يلي احدهما على الاخر ويجوز ان يدفع احدهما الزكاة
للاخر ولا يجب على احدهما ان ينفق على الاخر مع اختلاف الدين باجماع ومع
اتفاق الدين على مذهبنا وبدليل ان القصاص يثبت بينهما وبدليل ان شهادة
احدهما تقبل للاخر وكذلك في الاخوين مثله ووجدنا ان هذه المعاني والاحكام
كلها معدومة مع الوالد والولد بدليل ان شهادته لا تقبل لولده وتلزمه
نفقة ولده ولا يجوز له دفع الزكاة اليه والقصاص ساقط عن الولد وللوالد
الولاية عليه والنفقة تلزم مع اختلاف الدين فلما كان الاخوان اشبه بابني العم
منهما بالوالد والولد كان ردهما الى ابني العم اولى من ردهما الى الولد والوالد
فاما قياسهم على الوالد والولد فالمعنى فيه انه لما لم تقبل شهادة احدهما
للاخر بحال سقط حكم القطع بينهما وليس كذلك في مسالتنا لانه لما قبلت
شهادة احدهما للاخر لم يسقط حكم القطع بينهما فسقط هذا **مسالة**
قال الشافعي رحمه الله ولا قطع في طنبور ولا مزمار ولا خمر ولا خنزير وهذا
كما **قال** اذا سرق الرجل خمرا او خنزيرا فلا قطع عليه لان القطع انما يجب
على من سرق المال وهذا فليس بمال الدليل على انه ليس بمال ما روي عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال حرم الله الخمر وثمنها والخنزير وثمنه
فدل على انهما ليسا بمال لانه لا قيمة لواحد منهما لانه لو اتلف مسلم خمرا او خنزيرا
لم يقوم عليه ولو اتلفه على مشرك لم يقوم عليه فعلم انه ليس بمال واذا لم يكن
مالا فلا قطع فيما ليس بمال واما ان سرق طنبورا او مزمارا او شيئا من هذه
الملاهي فان كان عليه فضة او ذهب يبلغ ربع دينار فقطع لان ما لا قطع فيه اذا
سرق معه ما فيه القطع لم يسقط القطع وابو حنيفة يقول لا قطع عليه كما قال
في المصحف انه اذا سرق مصحفا عليه ذهب او ورق يبلغ ربع دينار لا يقطع
فاوجبنا نحن عليه القطع واما اذا لم يكن عليه شيء من الذهب او الورق نظرت

فان كانت اذا انفصل فصل بقي من خشبه والواحد ما قيمته ربع دينار يمكن
استعماله في وجه مباح فعلى من سرقه القطع وان كان انما يبقى له اذا انفصل التأليف
ما له هذه القيمة فلا قطع عليه لان في ذلك التأليف لا قيمة له **فصل**
فان سرق رجل من مال بيت المال شيئا فلا قطع عليه وانما قلنا هذا لما روي
انه كتب الى عمر رجل سرق من مال بيت المال قال لا قطع عليه ما من احد الا وله
في بيت المال حق ولما روي ان رجلا سرق من خمس الخمس فلم يقطعه علي رضي
الله عنه فدل ذلك على ان القطع ساقط عنه ولانه ما من احد الا وله في
بيت المال حق لانه ان كان فقيرا فحقه فيه له الصدقات وغيرها وان كان
غنيا فله حق لانه قد يلزمه دين في حمالة او يحتاج ماله او يغزو فيكون له
فيه حق فاذا كان لكل احد فيه حق سقط القطع عمن سرق منه **فصل**
فان استعار رجل شيئا وجحده فلا قطع عليه هذا مذهبنا وبه قال عامة
اهل العلم مالك وابو حنيفة وغيرهما وقال احمد بن حنبل متى استعار شيئا
فجحده فقامت البينة عليه انه جحده فعليه القطع واستدل بان نافعا
روى نافع عن ابن عمر ان امراة كانت تستعير الحلي وتجحده فقطعها النبي صلى
الله عليه وسلم وبما روى الزهري عن عروة عن عايشة ان المخزومية كانت
تستعير الحلي وتجحد فقطع النبي صلى الله عليه وسلم يدها فدل على ما قلنا
وهذا غلط لما روى ابن جريج عن ابي الزبير عن جابر ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال ليس على الخاين قطع ولا على المختلس ولا على المنتهب وهذا
نص قال احمد بن حنبل هذا الخبر ما رواه ابن جريج عن ابي الزبير وانما رواه
عن ياسين الزيات عن ابي الزبير وياسين الزيات ضعيف لا يقبل حديثه
قلنا ان كان لم يروه ابن جريج عن ابي الزبير فقد رواه غير ياسين الزيات
عن ابي الزبير لانه رواه المغيرة بن مسلم عن ابي الزبير وهو قوي ثقة فقد
رواه عن ابي الزبير قوي وضعيف فدل على صحة الحديث ويدل على صحة
قولنا ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص انه
قال لا قطع في ثمر فاذا اواه الجرين ففيه القطع وروي الا ان يؤويه الجرين

وقد

وقد بينا انه انما اسقط عنه اذا سرق الثمر لان الثمر انما يكون في غير حرز
فاذا ثبت انه لا قطع الا على من سرق من حرز فالخاين الجاحد للعارية لم يسرق
من حرز فوجب ان لا يكون عليه القطع دليله اذا التقط او كانت عنده وديعة
فجحدها فاما الخبر الذي رووه ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع المراة
التي كانت تجحد وانما قطعها لاجل انها سرقت الدليل عليه ما روى يونس عن
الزهري عن عروة عن عايشة ان امراة كانت تستعير الحلي وتجحد فسرقت
فقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يدها فدل على ان النبي صلى الله عليه
وسلم انما قطعها لاجل انها سرقت لا لاجل انها كانت تجحد الحلي والدليل
عليه ايضا ما روى الليث عن الزهري عن عروة عن عايشة قالت اهم قريشا
شان المخزومية التي سرقت فقالوا ان اسامة حب النبي صلى الله عليه
وسلم فارسلوه ليسله فسالوه فساله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم
المنبر اتشفع في حد من حدود الله فصعد صلى الله عليه وسلم المنبر فخطب
فقال انما هلك من كان قبلكم لانهم كانوا اذا سرق الشريف منهم تركوه واذا
سرق الضعيف منهم قطعوه والذي نفسي بيده وروي وايم الله لو ان فاطمة
بنت محمد سرقت لقطعت يدها فاخبر ان المخزومية سرقت فقطعت وهي
التي كانت تستعير الحلي فنعلم ان القطع لاجل السرقة لا لاجل انها كانت تجحد الحلي
فان قيل فان كان قطعها لاجل السرقة فاي فايدة في قول الراوي كانت تستعير
الحلي فتجحد فقطعها النبي صلى الله عليه وسلم قلنا عرفت بهذا الاسم
وصار سمة عليها تعرف به فقيل سرقت التي كانت تستعير الحلي وتجحد
فقطعها النبي صلى الله عليه وسلم وهذا مثل ما روي عنه صلى الله عليه
وسلم انه قال الجالس في وسط الحلقة ملعون ونحن نعلم ان من جلس في وسط
الحلقة غير ملعون فكان يستحق اللعن من جهة اخرى فنعرف انه كان جالسا
في وسط الحلقة فقال الجالس في وسط الحلقة ملعون لانه عرف بهذا
الاسم كذلك عرفت هذه التي تستعير الحلي بهذا الاسم فسرقت فقطعت
فسقط هذا والله اعلم بالصواب **فصل** اذا كان في جيبه او كمه

شي فطر عليه طرار فاخذه منه بان ادخل يده الى جيبه او شق جيبه فاخذه او شق الجيب والصرة فاخذ منها ربع دينار وكان ذلك في كمه فشق الكم واخذه او ادخل يده في الكم او شق الكم والصرة فاخذ منها ربع دينار فعليه القطع هذا مذهبنا وقال ابو حنيفة ان كان جعل الصرة خارج الكم وصرها من داخل الكم وشدها فطر عليه فاخذها منه فلا قطع عليه وان كان جعل الصرة من داخل الكم وصرها من خارج وشدها فطر عليه ههنا فاخذها قطع وفرق بين ان يكون جعلها من خارج الكم فشدها من داخل وبين ان جعلها داخلا فشدها من خارج بان قال اذا كانت جعلت من خارج الكم فهو كالمتاع على باب الدار ومن جعل المتاع على باب الدار فسرق فلا قطع عليه فيه وليس كذلك اذا جعلها من داخل الكم لانها كالمتاع داخل الدار ومن جعل المتاع داخل الدار فسرق كان فيه القطع وهذا غلط والدليل على ان عليه القطع هو انه اخذ الشي من حرز مثله لانه لا فرق بين ان جعله من داخل الكم وبين ان جعله من خارج فشده من داخل فانه في حرز لان صاحبه معه على كل حال فاذا كان اخذه من حرز وجب ان يكون عليه القطع ولان الذي يشد الصرة داخل الكم وقد جعلها من خارج هو احسن حالا ممن جعلها داخل الكم وشدها من خارج وقال ايضا اذا كانت مشدودة خارجة الكم يمكنه حل الشد ويمكنه ان يبطرها واذا كانت مشدودة داخل الكم لا يمكنه حلها ويمكنه طرها واخذها فكانت اذا شدت من داخل اشد توثقا منها اذا شدت من خارج ثم ثبت وتقرر انه اذا اخذها وكانت مشدودة من داخل كان عليه القطع فبان يكون عليه القطع اذا اخذها وكانت مشدودة من داخل اولى واحرى وما قالوه من المتاع على باب الدار وداخل الدار فلنا انما يمكن ان يفرق بين المتاع داخل الدار وعلى باب الدار اذا لم يكن صاحب المتاع معه فاما ان كان معه فهو حرز سوا كان داخل الدار او على باب الدار فصاحب الصرة هو معها على كل حال فسقط هذا

فصل اذا جا الطرار فاخذ من الزاملة وهي على البعير او البهيمة او اخذ الزاملة بجالها فكانت تساوي ما يجب فيه

القطع

القطع كان عليه القطع اذا كان صاحبها معها وسوا كان سايقها او قايدها او راكبها وبه قال ابو حنيفة واما اذا ترك صاحب الجمل جمله وغاب عنها فارد خل دارا او بعد عنها في بادية فجا اللص فاخذ الزاملة او شقها واخذ من جوفها ما يجب فيه القطع لم يقطع عندنا وقال ابو حنيفة ان شا فشق الزاملة واخذ من جوفها ما قيمته عشرة دراهم وقطع وان اخذ الزاملة بجالها لم يقطع وفرق بينهما بان قال اذا شقها واخذ من جوفها فقد هتك الحرز واخذ منه فلهذا اوجب عليه القطع وليس كذلك اذا اخرجها بجالها لانه اخذ جميع الحرز فلا قطع عليه وغلط فيما قال والدليل عليه هو ان البعير انما يكون في حرز لكون صاحبه معه او يكون في دار فاما اذا كان مخلا في صحرا ولا صاحب معه وليس بحرز ولا الذي عليه في حرز فلا فرق بين ان ياخذ الغرارة بجالها او ياخذها وما في جوفها او ياخذ البعير بحاله فانه لم ياخذ شيا من حرز ومن لم ياخذ شيا من حرز فلا قطع عليه فسقط هذا

فصل اذا سرق الرجل ما يجب فيه القطع قطعت يمينه على اي صفة كانت يساره سوا كانت بلا يسار او ناقص اليسار وقال ابو حنيفة ان لم يكن له يسار او كانت له يسار الا انه لا ابهام له فيها او لا اصبعين سوى الابهام له فيها فان القطع يسقط عنه بكل حال قال فان كانت يساره ناقصة فان لم يكن احد الاصابع سوى الابهام قطعت يمينه وذلك انه اذا لم يكن له ابهام في يساره فان منفعة يساره معدومة فلو قلنا تقطع يمينه كنا قد تركناه بلا يد لانه اذا لم يكن له ابهام كانت كمن لا يسار له وغلط فيما قال لان كل من قطعت يمينه اذا كان له يسار كامل وجب ان تقطع يمينه وان كان له يسار ناقص فان لم يكن له فيها احدى الاصابع سوى الابهام فسقط هذا وهذه مسلة قد ذكرناها مستوفاة فلست ادري اي فايدة في اعادتها

فصل عند ابي حنيفة اذا سرق الرجل شيا من الخشب فلا قطع لان اصله الاباحة قال فان سرق ساجة قيمتها عشرة دراهم قطع وفرق بينهما بان قال انما لم يجب عليه القطع في غير الساج من الخشب لان اصله الاباحة في دار الاسلام وليس كذلك الساج

لان اصله الاباحة في دار الشرك وانما يجب الى دار الاسلام فيتمول فاذا
سرق شيا يقطع فيه قطع وهذا غلط وقد دللنا عليه في هذه المسلة
في اصلها اصله الاباحة فقلنا لانه مما يتمول في العادة فوجب ان يجب فيه
القطع دليله المتمول الذي ليس اصله الاباحة **فصل** وقد ذكرنا
عن ابي حنيفة انه يقول ان الرجل اذا سرق عينا يقطع فيها دفعة فانه لا يقطع
عليه اذا سرقها ثانيا الا انه ناقض في الساجة فقال ان سرق ساجة فقطع
فيها فاخذها صاحبها وشققها بابا ثم عاد فسرقها ثانيا قطع ثانيا قال لانه
اذا شققها فقد صارت كانها غير تلك العين فقطع فيها كما لو سرق عينا اخرى
وهذا غلط لانها اذا شققت وجعلت بابا فليس فيها اكثر من انها كانت مجتمعة
ففرقت وجعلت بابا والا فالعين تلك ولو جاز عنده ان يقطع بها ثانيا لوجب
اذا سرق طعاما فقطع فيه واخذ صاحبه فطحنه ثم عاد فسرق الدقيق ان يجب
عليه القطع لان الدقيق قد تغير من الحنطة وهو لا يقول هذا وهكذا اذا سرق
دراهم فقطع فيها فاخذها صاحبها فجعلها سبيكة فان سرقها ثانيا لا يجب عليه
عنده القطع ومع هذا فقد سقط عنه القطع **فصل** اذا شهر رجل
على رجل سيفا وطلبه ليقتله فغلب على ظن المطلوب انه يقتله فعاد عليه فدفعه
عن نفسه فقتله فانه لا ضمان عليه سوا كان ليلا او نهارا وبه قال ابو حنيفة
فان لم يكن طلبه بالسيف ولكنه طلبه بعصا تقتل مثل اللت وما شابهه فغلب
على ظن المطلوب انه يقصد قتله ويقتله فعاد عليه دفعا عن نفسه فلا ضمان
عليه ليلا كان او نهارا وقال ابو حنيفة هاهنا ان كان ذلك ليلا فلا ضمان
عليه وان كان نهارا فعليه الضمان فجمع في السيف بين الليل والنهار وفرق بين
العصا والسيف بالنهار قال ولست اعرف باي شي فرق بينهما وغلط فيما
ذهب اليه لانه قصده ظلما فدفعه عن نفسه بما امكنه دفعه فلا يكون عليه
الضمان دليله اذا كان طلبه بالسيف واذا طلبه بالعصا ليلا فسقط هذا
والله اعلم بالصواب

باب قطاع الطريق

مسلة قال الشافعي رحمه الله روي عن ابن عباس في قطاع الطريق

الا به فوجب

اذا قتلوا

اذا قتلوا واخذوا المال قتلوا وصلبوا واذا قتلوا ولم ياخذوا المال
قتلوا ولم يصلبوا واذا اخذوا المال ولم يقتلوا قطعت ايديهم وارجلهم من
خلاف واذا اخافوا السبيل ولم ياخذوا مالا ولم يقتلوا نفوا من الارض ونفيهم اذا هربوا
ان يطلبوا حتى يوخذوا فيقام عليهم الحد قال الشافعي وبهذا اقول الفصل
وهذا كما قال قطاع الطريق هم المحاربون وهم الذين شهروا السلاح واخافوا
السبيل لقطع الطريق هذه صفتهم والاصل فيهم قوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا الاية
فاختلف الناس في المحاربين الذين ذكروا في الاية من هم فذهب الفقها باجمعهم
الشافعي ومالك وابو حنيفة الى ان المراد بهم المحاربون وهم قطاع الطريق
وذهب قوم الى ان الاية اريد بها العرنيون وذلك قوم من عرينة قدموا المدينة
واسلموا فاستوخموا المدينة واستوبوها فانتفخت اجوافهم فاخرجهم النبي
صلى الله عليه وسلم الى ملاقيح ابل الصدقة ليشربوا من البانها وابوالها فلما
زال مرضهم قتلوا راعي الابل واستاقوها وقيل كفروا وقتلوه واستاقوها
فبعث النبي صلى الله عليه وسلم خلفهم فاخذوا فقطعت ايديهم وارجلهم وسملت
اعينهم وتركوهم في الحرة يستسقون فلا يسقون حتى ماتوا قالوا فالمراد بالاية
هم اهل الردة وان من ارتد كان عليه ما ذكر في الاية ومنهم من قال لما ارتدوا
ولكن تعلق الدين لان الحد كان من بدء الاسلام على هذا وذهب قوم الى ان المراد
بالمحاربين الذين ذكروا في الاية اهل الحرب وهذا غلط والدليل على صحة
قولنا ان المراد بالاية هم قطاع الطريق هو ان الله ذكر في الاية هذه الاحكام
على المحاربين ثم قال عقيبها الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاستثنى
من تاب منهم قبل القدرة اسقاط بعض هذه الاحكام المذكورة ففرق بين
ان يقدر عليهم قبل التوبة او بعدها فلو كان المراد بهم اهل الردة واهل
الحرب لما اختلف الحكم بين توبتهم قبل القدرة عليهم وبين توبتهم بعد
القدرة لان اهل الحرب سوا اسلموا قبل القدرة او بعدها فان القتل يسقط
عنهم فلما اسقط الله تعالى عن المحاربين الذين ذكروا في الاية بعض الاحكام

الواجبة اذا تابوا قبل ان يقدر عليهم علمنا ان المراد بها غير اهل الحرب
واهل الردة وان المراد بها قطاع الطريق وسقط هذا فاذا ثبت ان المراد
بالاية قطاع الطريق رجعنا الي الاية واختلاف الفقها في تاويل الاية وفي احكام
المحاربين الذين ذكروا فيها فمذهبنا ان الاية علي الترتيب وان حكم المحاربين
فيها انهم اذا قتلوا قتلوا واذا قتلوا واخذوا المال قتلوا وصلبوا واذا
اخذوا المال ولم يقتلوا قطعت ايديهم وارجلهم من خلاف وينفوا من الارض
ونفيهم ان يطلبوا في بقاع الارض ابدا لا يتركوا في محل ولا قرار ويطلبوا ابدا
ويوخذوا فاذا ثبت ان الاية هكذا تاويلها فالمذهب ان قطاع الطريق اذا
شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق ولم يفعلوا غير هذا اخذهم
الامام وعزرهم فان فعلوا هذا وقتلوا قتلوا فانحتم القتل عليهم بان قتلوا
واخذوا المال قطعوا ونريد ابدا بقولنا قطعوا اي تقطع ايديهم وارجلهم
من خلاف او ينفوا من الارض فيطلبوا وطلبهم في موضعين احدهما ان يكونوا
شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق ولم يفعلوا غير هذا وهربوا
فان الامام يطلبهم ابدا حتي اذا اخذهم عزرهم فالطلبة ههنا التعزير
والثاني هربوا بعد ان قتلوا واخذوا المال فيطلبوا ههنا لتقام عليهم هذه
الحدود هذا مذهبنا وبه قال حماد بن ابي سلمة والليث بن سعد وروي ذلك عن
عبد الله بن عباس واما مذهب ابي حنيفة فانه قريب من مذهبنا وذلك انه
يقول ان شهروا السلاح واخافوا السبيل وجب عليهم التعزير كما قلنا اذا
اخذوا المال قطعوا كما قلنا وخالفنا في موضعين فقال ان قتلوا واخذوا
المال فان الامام مخير فان شا قتلهم وصلبهم وان شا قطع وصلب فخيره بين
ثلاثة اشيا ونحن نقول ههنا يقتلون ويصلبون وخالفنا في النفي فالنفي عندنا
علي الوجه الذي فسرناه وهو يقول النفي ان يحبسوا واما مالك فانه نقل عنه
انه يقول قطاع الطريق الذين يستحقون هذه العقوبة هم الذين شهروا السلاح
واخافوا السبيل لقطع الطريق قال فاذا فعلوا هذا لا غير فان الامام مخير
فيهم ان شا قتل وان شا قتل وصلب وان شا قطع وان شا نفاهم ولم يعتبر ان يكونوا

قتلوا

قتلوا او قتلوا واخذوا المال قال واصحابه يقولون انه لا يبطل هذا الاطلاق
قال وكان البصري وغيره يقوله قالوا مذهبه ان قاطع الطريق اذا شهر السلاح
واخاف السبيل لقطع الطريق ولم يفعل شيا غير هذا ينظر فيه فان كان محتالا
ذا مكر وحيلة وليس فيه بطش وقوة في نفسه فان الامام يقتله لانه لا يامن ان
يقطعه ان يحتال في ذلك ويعلم غيره قال وان كان رجلا جلدا باطشا في نفسه الا انه
غير محتال ولا ذو راي فان الامام يقطعه فانه اذا قطعه عطله قال فان لم يكن
ذا راي ولا ذا قوة ورجلة فانه لا يقتل ولا يقطع ولكنه ينفيه او يخرجه من
ذلك البلد فيحبسه في بلد اخر فمالك خالفنا في الترتيب فاعتبر الترتيب
بصفات المحارب وذهب عطا والحسن ومجاهد الي ان هذه العقوبات يستحقونها
بكونهم محاربين وان لم يفعلوا شيا فاعتبروا ان يشهروا السلاح ويخيفوا
السبيل لقطع الطريق قال رضي الله عنه والخلاف مع مالك اعظم لانه اوجب
عليهم هذه الاحكام بان شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق فقط
فمن نصر قول مالك استدل بقوله تعالي انما جزا الذين يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم الاية قالوا
فذكر ذلك للمحاربين ولم يقل اذا قتلوا واذا اخذوا المال فالظاهر انهم اذا
شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق وجبت عليهم هذه الاحكام
قالوا ولانهم بمنزلة اهل الحرب وذلك ان الامام اذا اخذ اهل الحرب فهو بالخيار
بين اهل الحرب فكذلك وجب ان يكون له الخيار في المحاربين وهذا غلط
والدليل علي صحة ما ذهبنا اليه قوله تعالي انما جزا الذين يحاربون الله
ورسوله الاية واستدل اصحابنا منها بادلة اربعة احدها هو ان اللفظين
اذا وردتا وذكرتا كان من يعلق بكل لفظة فايدة اولي ممن ان يعلق علي لفظة منها
فايدة ويجعل الاخرى توكيدا للمعلق عليها ذلك الحكم فاذا ثبت هذا فنحن
نقول ان الله تعالي علق هذه الاحكام بشرطين فقال انما جزا الذين يحاربون
الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا الاية فاوجب ذلك بان يحاربوا
وبان يسعوا في الارض الفساد فنحن نقول ان المحاربة اشهار السلاح واخافة

السبيل لقطع الطريق والسعي في الارض بالفساد القتل واخذ الاموال فتعطي كل
واحدة من اللفظتين حكما غير الاخر ومالك يقول ان المحاربين هم الذين
شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق وقوله ويسعون في الارض
فسادا اراد به تاكيد الفتنة فكان ما ذهبنا اليه اولي واحري والثاني هو
ان الله تعالى ذكر في الاية عقوبات مختلفة القتل بالصلب والقطع فالظاهر
ان المراد بها انها اجرام مختلفة لان الاصول على هذا وذلك ان القتل يجب بالقتل
والحد بالزنا والقطع بالسرقة والعقوبات تختلف على حسب اختلاف الاجرام
فلما ذكر الله تعالى في الاية عقوبات مختلفة ثبت ان في ضمن الاية اجراما مختلفة
ومالك يقول هذه العقوبات انما تجب لشي واحد وهو اشهار السلاح
واخافة السبيل لقطع الطريق والدلالة الثالثة هو ان الاحكام في القران
فان كانت على الترتيب بدي فيها بالاغلظ فالاغلظ والاهم فالاهم مثل ما اوجبه
على المظاهر فقال تعالى والذين يظاهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير
رقبة الاية فبدا بالرقبة ثم بالاطعام ثم بالصوم فبدا بالاهم والاغلظ وهكذا
في كفارة القتل بدي بالرقبة ثم بالصوم فاذا كانت على التخيير بدي فيها بالاخف
والاهون ككفارة اليمين بدا بالاطعام ثم بالكسوة ثم بالعتق فقال تعالى
فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او
تحرير رقبة فاذا ثبت هذا قلنا بدا في اية المحاربين بالاهم فالاهم لانه بدا
بالقتل ثم بالقطع علمنا ان الاية على الترتيب وان المراد بها ما ذكرنا والدلالة
الرابعة وهي العمدة هو ان مالكا وافقنا في ان الاية على الترتيب ولكنه
خالفنا في صفة الترتيب وكيفيته فعنده ان الامام ينظر فان كان ذا راي
لا ذا بطش قتله وان كان ذا بطش بلا راي قطعه وان كان ضعيفا بلا راي نفاه
فرتب على هذا ونحن رتبنا على غير هذا فقلنا ان قتلوا قتلوا وان قتلوا واخذوا
المال قتلوا وصلبوا وان اخذوا المال ولم يقتلوا قطعوا فاذا كنا قد اتفقنا
انها على الترتيب فنحتاج ننظر اينا اولى فيما رتب فكان ما رتبناه نحن اولى
من ثلاثة اوجه احدها هو ان ابن عباس رحمه الله رتب الاية مثل ما رتبنا

ولم يرتبها احد من الصحابة على الوجه الذي رتبها فكان ما رتبناه اولى لان
ابن عباس رحمه الله عليه لانه اعرف بالتاويل وابصر بالتنزيل واللغة
والثاني هو ان الترتيب الذي رتبناه يوافق الاصول ويطابقها والذي رتبه
مالك لا يطابق الاصول ولا يعرف منها وذلك ان في الاصول ان من قتل ومن
اخذ المال قطع وترتيبا على هذا لانا قلنا ان قتلوا قتلوا وان اخذوا المال
قطعوا فاما ان يكون في الاصول ان من كان جلدا واخاف السبيل وشهر السلاح
يقطع وان كان ذا راي قتل فهذا لا يشبه شيا من الاصول فكان ما طابق الاصول
وجامعها اولى بما خالف الاصول وباينها والثالث هو ان الانسان انما يواخذ
ويعاقب ويغلظ عليه بفعل يفعله وجرم يجترمه ولا يواخذ بصفة ترجع اليه
لا صنع له فيها ومالك يقول انه ان كان ذا راي قتل وان كان جلدا قطع فيوجب عليه
القتل بصفة ذاتية فيه لا صنع له فيها والانسان انما تغلظ عليه بالفعل والدليل
عليه ايضا ما روي عثمان بن عفان ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحل دم
امري مسلم الا باحدي ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس
بغير نفس فمن قال انه اذا كان ذا راي فشهر السلاح واخاف السبيل
لقطع الطريق فقد خالف هذا الخبر ولما روت عمرة عن عايشة ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال لا قطع الا في ربع دينار ولم يوجبه على من كان جلدا اذا
شهر السلاح ولانه قطع وقتل فوجب ان لا يجب بسبب واحد فوجب ان لا يجب
احدهما بما يجب به الاخر دليله اذا قطع او قتل في البلد لا في المحاربة واما
الجواب عما قالوه من الاية فقد جعلناه حجة لنا واما ما قالوه من ان الامام
لما كان مخيرا في اهل الحرب فكذلك في المحاربين قلنا هذا غلط وذلك انه
مخير في اهل الحرب وغير مخير في المحاربين لانكم تقولون ان المحاربين على الترتيب
فسقط هذا والله اعلم بالصواب **فصل** قد ذكرنا الكلام مع مالك
حيث يقول ان المحارب اذا شهر السلاح واخاف السبيل لقطع الطريق كان
الامام مخيرا بين قتله وبين قطعه وبين نفيه ودللنا على القتل بما يجب بالقتل
ومضى الكلام عليه فاذا ثبت رجعنا الى الاية فانها تتضمن احكاما فنتكلم على

حكم حكم منها فاذا جينا الى موضع خلاف تكلمنا عليه فاول ما قال الله تعالى
انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله فذكر المحاربين واراد بالمحاربين من
شهر السلاح واخاف السبيل لقطع الطريق فاذا فعلوا هذا فالذي عليهم
بهذا القدر التعزير وانما قلنا يعزرون لانها معصية يستضر بها الناس
فوجب ان يجب عليهم بها التعزير دليله اذا لطم انسانا او شتم انسانا
فانه يقضي بذلك ويجب عليه التعزير فكذلك ههنا فاذا ثبت ان عليه
التعزير وقدر التعزير نص عليه الشافعي انه من سوط واحد الى تسعه
وثلاثين ولا يبلغ به اربعين على حسب اجتهاد الامام ثم قال الله تعالى ان
يقتلوا اراد رجلا ثناوه ان قتلوا اقتلوا فاذا قتلوا وجب عليهم قتل القود
لولي المقتول وانحتم عليه القتل لاجل حق الله تعالى فالقود يجب للولي والانحتام
لحق الله تعالى هذا مذهبنا فان ولي القتيل ليس له العفو قال وبه قال ابو
حنيفه وذهب قوم الى ان القتل لا يتحتم ولكنه يكون لولي القتيل ان شا قتل
وان شا عفى واستدل من قال بهذا بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال ثم انتم يا خزاعة فقد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقلته
فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الديه
قالوا فخير النبي صلى الله عليه وسلم ولاة القتيل بين القتل والعفو عنه على
العموم وهذا غلط لقوله تعالى ان يقتلوا فعبر عن القتل وحتمه فعلم انه
معنى محتم والثاني هو ان كل موضع خاطب الله تعالى ولي القتيل باستيفا
القود خاطبه في نفسه ولم يخاطب الامة فقال ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا فجعل السلطان الى الولي والسلطان استيفا القود وهكذا
قال صلى الله عليه وسلم فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا
الدية فخاطب ولاة القتيل باستيفايه فلما خاطب الله تعالى في قتل المحاربين غير
ولاة القتيل علمنا انه حتم القتل عليهم حتى لا يسقط البته ولانها جناية تجب
بها عقوبة لو كانت في غير المحاربة فوجب اذا كانت في المحاربة ان تغلظ لاجل
المحاربة دليله اذا اخذ المال في المحاربة لانه لو اخذ المال في غير المحاربة

قطع

قطع واذا اخذه في المحاربه غلظ عليه بان قطعت رجله مع يده فكذلك
ايضا لو قتل في غير المحاربة قتل وكان لوليه بالخيار فان شا عفى على مال فوجب
اذا قتل في المحاربة ان يغلظ عليه والتغليظ عليه انحتام قتله حتى لا يسقط
بالعفو عنه واما ما قالوه من ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثم انتم يا خزاعة
الخبر فالجواب عنه انه عام في المحاربة وغيرها فنحمله على غير المحاربة
بدليل ما ذكرنا فاذا تقرر هذا وقتل فانه يدفع الى وليه ليغسله ويكفنه
ويصلي عليه ويدفنه في مقابر المسلمين وانما قلنا هذا الظاهر ومعنى اما
الظاهر فقوله صلى الله عليه وسلم الحدود كفارات لاهلها فجعل الحدود
كفارات لاهلها وهذا حد يتطهر به فاحسن حاله ان يكون بمنزلة المسلمين ولانه
حد على البدن فوجب اذا مات منه ان يكون حكمه كسائر موتى المسلمين دليله
اذا مات بالرجم ثم قال او يصلبوا اراد به اذا قتلوا واخذوا المال
واذا فعلوا ذلك وجب عليهم القتل والصلب عندنا وقد حكينا عن ابي حنيفه
ههنا انه قال الامام مخير بين ان يقتل ويصلب كما نقول وبين ان يقطع اليد
والرجل ويقتل وبين ان يقطع كذلك ويصلبه حيا ثم يقتله اذا صلبه وهذا
غلط والدليل على صحة قولنا ظاهر ومعنى فالظاهر قوله تعالى او يصلبوا
فموضع الدلالة منه هو انه ذكر الصلب ولا يخلو وجوب صلبه من ثلاثة
اقسام اما ان يصلب لاجل انه قتل او يصلب لاجل انه اخذ المال او لاجل انه
قتل واخذ المال فبطل ان يقال يصلب لاجل انه قتل لان احدا لا يقول اذا
قتل يجب عليه اكثر من القتل وبطل ان يقال يصلب لاجل انه اخذ المال لان
الذي يجب عليه اذا اخذ المال القطع فعلم ان صلبه لاجل القتل واخذ المال
جميعا فاذا كان لاجلهما علم ان الله تعالى ذكر جميع موجب قتله واخذه المال
فمن قال يقطع ويصلب ويقتل بعد الصلب فقد ترك الظاهر ولان كل فعل تجب
به عقوبة لو كان في غير المحاربة فوجب اذا كان في المحاربة ان يزاد عليه لاجل
المحاربة الا التغليظ واحده دليله اذا اخذ المال في المحاربة ولم يقتل او قتل
ولم ياخذ المال فانه لو قتل في غير المحاربة قتل وكان لولي القتيل العفو

فغلظ عليه تغليظا واحدا لاجل المحاربة وهو انحتام القتل وهكذا الوسق باخذ المال في غير المحاربة قطعت يده فاذا اخذ المال في المحاربة غلظ تغليظا واحدا وهو ان تقطع رجله مع يده فكذلك ايضا اذا قتل واخذ المال في المحاربة فقد اتى بجرمين فوجب ان يغلظ عليه من وجهين لا غير فالتغليظ بالقتل انحتامه وباخذ المال الصلب لانه لا يصلب باخذ المال في غير المحاربة وابو حنيفة يقول يقطع ويصلب حيا ثم يقتل بعد الصلب فقد اوجب لاجل المحاربة اكثر من تغليظين فسقط هذا فاذا تقرر انه يقتل ويصلب فان الشافعي نص في غير موضع انه يضرب عنقه على الارض ثم يصلب على خشبة ثلاثا ثم ينزل ويسلم الى اهله ليغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه ويدفن هذا هو المنصوص وقال ابو علي بن ابي هريرة يصلب ولا ينزل به بل يترك حتى يسيل صديدا ويتهرا ابدا وقال غيره من اصحابنا لا ولكن يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب حتى يموت مصلوبا جوعا وعطشا قال لان الله تعالى قال يقتلوا او يصلبوا فامر بالصلب لانه خيره بين قتله وصلبه ولان الصلب انما يراد عقوبة فاذا صلبناه بعد الموت فليس بعقوبة لانه لا يعلم بذلك فيصلب حيا ليكون انزجاره وارتداعه اعظم وهذا غلط والصحيح قول الشافعي واما ما قاله ابو علي فظاهر الفساد لان كل مسلم مات في غير معترك المسلمين فسنته ان يغسل ويصلى عليه ويدفن فاما ان يكون في برج الخشبة فهذا خلاف السنة واما قول الاخر انه يصلب حيا ليموت فغلط ايضا لنهيه صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان وهذا حيوان فوجب ان لا يعذب وصلبه حيا من التعذيب ولما روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله قد كتب عليكم الاحسان فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته فامر باحسان القتلة ولا يقتل بان يصلب حيا لانه لا يحسن القتلة فاما قوله الصلب عقوبة فاذا صلب ميتا لم يعاقب قلنا هذا غلط لا يريد بصلبه ان ينزجر هو بنفسه وانما يريد بذلك ان ينزجر غيره واذا صلب ميتا وقع به الزجر والردع على انه وان صلب بعد القتل فانه يترك مصلوبا ثم يحط قال ايده

انه قال م

الله والصلب ان يربط على خشبة والله اعلم بالصواب

فصل فقد ذكرنا انه اذا قتل في المحاربة من يكافيه في دمه انحتم عليه القتل بكل حال فاما ان قتل في المحاربة من لا يكافيه في دمه مثل مسلم قتل كافرا او حر عبدا او والد ولدا فهل يقتل به ام لا اختلف قول الشافعي فيه على قولين منصوص احدهما ان التكافؤ يسقط ويجب عليه القتل ولهذا القول دليلان احدهما قوله ان يقتلوا ومعناه عندنا ان يقتلوا ان قتلوا فعبر عن القتل وحتمه ولم يفرق بين ان يكون القاتل قتل من يكافيه في دمه او لا فهو على العموم ولان التكافؤ اذا حصل في غير المحاربة فان ولي القتيل مخير بين ان يقتل او يعفو وفي المحاربة يتحتم القتل بكل حال فلما سقط التخيير في المحاربة فكذلك جاز ان يسقط اعتبار التكافؤ والقول **الثاني** ان التكافؤ معتبر ولا يقتل به لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مومن بكافر ولقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل والد بولد ولقوله صلى الله عليه وسلم لا يقتل حر بعبد فعم في المحاربة وغيرها وبهذا اسقط تعلقهم بالاية لان هذه الظواهر اخص من الاية فعم كل من قتل وهذه الظواهر تخص قوما باعيانهم ولان كل ما كان شرطا في وجوب القود في غير المحاربة وجب ان يكون شرطا في وجوب القود في غير المحاربة هو القتل كما كان وجوبه في المحاربة فكذلك ايضا وجب وجوبه في المحاربة وجود التكافؤ ولان كل معصية وجبت بها عقوبة في غير المحاربة فاذا فعلت في المحاربة لم تزد لاجل المحاربة الا عقوبة واحدة فلو قلنا يسقط اعتبار التكافؤ في المحاربة ايضا فنكون ايضا قد غلظنا في معصية واحدة لاجل المحاربة من جهتين وهذا لا سبيل اليه **فاما الجواب** عما قالوه ان التخيير لما سقط لاجل المحاربة وجب ان يسقط اعتبار التكافؤ **قلنا** هذا غلط وذلك ان سقوط التخيير فيه لا يمنعنا من اسقاط اعتبار التكافؤ لانا لو اسقطناه كنا نغلظ في معصية واحدة لاجل المحاربة من وجهين وهذا لا سبيل اليه سقط هذا

فصل قد مضى الكلام على قوله تعالى ان يقتلوا وكذلك في قوله او يصلبوا فاما الكلام في قوله ان تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف فمعناه عندنا اذا

اخذ والمال ان يقتلوا وقطعت ايديهم وارجلهم من خلاف ولانه قول ابن عباس
ولانا نزيد في عقوبتهم لاجل المحاربة فقطعت يده كما تقطع في غير المحاربة اذا
اخذ المال وقطعت رجله اليسرى تغليظا لاجل المحاربة وهذا لا خلاف
فيه اذا كان قد اخذ ربع دينار فاذا ثبت انه يقطع من خلاف فانا نقطع يده
اليمنى ثم تحسم فقيل ان تبرا قطعنا رجله اليسرى وانما قلنا يوالي عليه القطع
لان هذا حد واحد فلا يفرق عليه فان قالوا اليس قد قلتم انه لو سرق في غير المحاربة
قطعت يده وحسمت ثم سرق في الحال ثانيا وجب عليه قطع رجله اليسرى
ثم قلتم لا تقطع رجله حتى تندمل يده قلنا الفرق بينهما واضح وذلك ان قطع يده
ورجله في المحاربة هو اقامة حد واحد عليه وجب عليه بسبب واحد فلهذا
قلنا لا يفرق وليس كذلك اذا سرق فقطع ثم عاد سرق لان ذلك حدان وجبا
بسببين مختلفين فجاز ان يفرق بينهما الا ترى انه لو وجب حدان من شرب
خمر وقذف فاقيم عليه احدهما لم يقم عليه الاخر حتى يبرا لانهما حدان
ولو انه وجب عليه حد واحد من زنا لم يقم عليه فرقا فتبين فدل على الفرق
بينهما واما ان كان قد اخذ في المحاربة اقل من ربع دينار فالمنصوص للشافعي
انه لا يقطع الا بان ياخذ ربع دينار فصاعدا وانما قلنا هذا لما روت عمرة
عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال القطع في ربع دينار فصاعدا
فدل على ما قلنا فان قالوا اليس قد اعتبرتم الحرز في وجوب القطع في غير
المحاربة كما اعتبرتم النصاب هلا قلتم انا لم نعتبر الحرز في المحاربة لم
نعتبر النصاب قلنا عنه جوابان احدهما انا نعتبر الحرز في الموضعين
جميعا وذلك ان المحارب اذا جا واخذ المال من يد الرجل وكان ينظر اليه
تجاه واخذه منه فوجب ههنا عليه القطع لانه اخذ من حرزه ولو انه جا فاخذه
من عنده فانما كان نايما والشي موضوع الى جنبه فهذا اخذه من غير حرز فلا
يوجب القطع فيه فعلى هذا سقط السوال والجواب الثاني انا وان لم نعتبر
الحرز في المحاربة لم يكن فيه دليل على انا لا نعتبر النصاب فيه وذلك ان اعتبار
الحرز اضعف من النصاب بدليل ان رجلين لو نقبا معا واخذا نصف دينار

وجب

وجب عليهما القطع ولو نقبا واخذا اقل من نصف دينار سقط القطع والنقب
في الحالتين سوا فلما كان اعتبار الحرز اضعف واعتبار النصاب اقوى لم يجز
ان يسقط الاقوى بسقوط الاضعف فدل على الفرق بينهما فان قالوا اليس قد
اعتبرتم وجوب التكافي في وجوب القود على احد القولين فهلا قلتم ايضا ان
النصاب لما اعتبر في غير المحاربة في باب وجوب القطع انه لا يعتبر في المحاربة
في وجوب القطع فالجواب عن هذا ان من اصحابنا من قال لا فرق بينهما اذا
قلنا لا يعتبر التكافي في وجوب القود في المحاربة لم يعتبر النصاب في وجوب
القطع فخرج ذلك على قولين كما ان في التكافي قولين ذهب اليه ابن خيران فعلى
هذا لا فرق بينهما وابى اصحابنا هذا فقالوا لا بد من اعتبار النصاب في باب
وجوب القطع في المحاربة وغيرها وفي التكافي يعتبر في غير المحاربة وفي المحاربة
على قولين وفرقوا بين التكافي والنصاب بفرقين احدهما قالوا المعنى في
النصاب انه انما اعتبر في المحاربة وفي غيرها لان المستحق للقطع واحد وهو
القطع يجب لله تعالى في غير المحاربة كما يجب في المحاربة فلما لم يختلف المستحق للقطع
لم يختلف ما به يستحق القطع وليس كذلك القود لان المستحق للقود في غير المحاربة
هو المستحق له في المحاربة وذلك ان الذي يستحقه في غير المحاربة انما هو
ولي المقتول فالذي يستحقه في المحاربة فهو وان كان يستحقه ولي المقتول فانما هو
من حقوق الله تعالى فلما اختلف المستحق اختلف الاستحقاق الا ترى ان القذف
لما كان من حقوق الادميين اعتبر ان يكون المقذوف على صفة حتى يجب على
القاذف الحد ولو كان الحد وجب بالزنا ما اختلف الحكم في وجوبه على
الزاني باختلاف صفة المزني بها لانه من حقوق الله تعالى فكذلك ههنا لما
كان القود في غير المحاربة من حقوق الادميين اعتبر ان يكون المقتول على
صفة ولما كان القتل في المحاربة من حقوق الله تعالى لم تعتبر صفة المقتول
والفرق الثاني ان المعنى في النصاب انه هو الاصل في وجوب القطع في الموضعين
معا فاذا اخذ دون النصاب لم يوجد الاصل فسقط القطع وليس كذلك القود
لان الاصل في وجوبه هو القتل وانما التكافي هو صفة من صفات المقتول

والاصل هو القتل فجاز ان يثبت حكم الاصل وان كان حكم الوصف معدوما
فدل على الفرق بينهما والله اعلم بالصواب **فصل** فاما الكلام على
قوله تعالى او ينفوا من الارض فالنفي عندنا انه اذا وجب عليه حد من هذه
الحدود وهرب فنفيهم ان يطلبوا على معنى انهم لا يقروا في موضع من الارض
واي موضع حلوا به طلبهم الامام حتى يوجد ويقام عليهم الحد وهكذا يطلبوا
اذا وجب عليهم التعزير بان شهروا السلاح واخافوا السبيل لقطع الطريق
ان الامام ياخذه ويحبسه او اخذ المال فقطعه الامام ثم اتهمه في انه يعاود
ثانيا فان الامام يحبسه وهذا النفي عند ابي حنيفة وهكذا نقول في السارق
في غير المحاربة اذا قطعه الامام ثم اتهمه في ان يسرق ثانيا حبسه وقال مالك
اذا كان ضعيفا ولم يكن جلدا ولا محتالا فنفيه ان يخرجه الامام من ذلك البلد
فيحبسه في بلد اخر وهذا غلط وذلك ان الله تعالى ذكر النفي في الاية فقال
او ينفوا من الارض فيحتاج ان ينظر ان النفي الذي ذكرناه هو اشبه بالظاهر
او ما ذكروه فوجدنا ان الذي ذكرناه اشبه بالاية واقرب الى الظاهر وذلك
ان حقيقة قوله تعالى او ينفوا من الارض انما هو ان ينفوا من هذه الارض كلها
ويخرجوا عنها ونحن نعلم ان هذا لا يمكن فالذي هو اشبه بهذا هو ان ينفوا
من الارض على معنى انهم لا يقرون في محل منها فينفوا ابدا وليس الحبس من
هذا بسبيل لان الحبس انما هو اقرارهم في الارض فلهذا هذا البعد من الاية
ثبت ان الذي اعتبرناه اولى والله اعلم بالصواب **فصل** قال
الشافعي رحمه الله في الاملا فاذا اخذ المحارب المال قطعت يده اليمنى
ورجله اليسرى فان لم تكن له اليد اليمنى قطعت رجله اليسرى فان لم تكن
له الرجل اليسرى وكانت له اليد اليمنى قطعت يده اليمنى فان لم تكن له اليد
اليمنى ولا الرجل اليسرى قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى وهذا صحيح
ظاهر هذا الكلام ان المحارب اذا اخذ المال قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى
فان لم يكن الا واحد منهما قطعت الموجودة منهما فقط فان لم يكن واحد منهما
حينئذ تقطع اليد اليسرى والرجل اليمنى وانما قلنا هذا لان قطع اليد

اليمنى

اليمنى والرجل اليسرى انما وجب باخذ المال ابتدا فاذا وجدا معا قطعا
وان لم يوجد الا واحد منهما حينئذ قطع ولم يقطع معه شي اخر لان القطع به تعلق
فاذا لم يوجد واحد منهما حينئذ انتقل اليسار والرجل اليمنى قالوا اليس
قد قلتم انه اذا لم توجد اليد اليمنى والرجل اليسرى قطعتم اليد اليسرى
والرجل اليمنى فقطعتم عضوين هلا قلتم انه اذا لم توجد اليمنى ووجدت اليد
اليسرى انكم تقطعون الرجل اليسرى واليد اليسرى فقطعتم العضوين
بفقد العضوين هلا قطعتم العضوين بفقد عضو واحد قلنا الفرق بينهما
واضح وذلك ان قطع اليد والرجل في المحاربة بمنزلة العضو الواحد فيهما
كقطع اليمين في السرقة ان وجدت اليمين كاملة قطعت ولم ينتقل الى الرجل
فان وجدت ناقصة قطعت ايضا ولم ينتقل الى الرجل فكذلك في المحاربة قطع
اليمنى والرجل اليسرى فان وجدا معا قطعا ولم ينتقل الى عضو اخر لانه يصير
بمنزلة عضو وجد ناقصا فيقطع ولا ينتقل الى غيره لان الجميع بمنزلة عضو
واحد فدل على الفرق بينهما **مسألة** قال الشافعي رحمه الله وانهم
في المصر ان لم يكونوا اعظم ذنبا فحدودهم واحدة وهذا كما قال قال ابو
اسحق قطاع الطريق في المصر انما يتصور ان يقصدوا قرية فيغيروا عليها
فيظاهروا اهلها بالغلبة والقهر والقتل فيقصد وهم بذلك ويقصدوا
كذلك مصرا صغيرا فيقاتلوا اهله ويجاهروهم بالقتال ويكابروهم في
المصر الكبير ان يقصدوا اطرافا منه مجاهرة ويظهروا القتال والقهر والغلبة
على صفة لا يمكنهم الاحتراز منه فصاروا قطاع الطريق حكمهم حكم قطاع الطريق
قال فاما ان يدخلوا مصرا الى بلد فيستنفروا فيه ويكبسوا دارا بالليل
ويقتلوا اهلها ويغلبوهم على اموالهم فهولا انما ياخذون خلسة ومثل هذا
ايضا لا يكون في البرية قطاع الطريق وهو ان يستتر قوم فاذا جاءت القافلة
خرجوا على قوم من اخر القافلة واختلسوا اموالهم وهربوا فليسوا قطاعا
وانما هذا اختلاس وانما قطاع الطريق هم الذين يجاهرون القوم بالقتال
ويقهرونهم ويغلبونهم وياخذوا اموالهم هذا مذهبنا وقال مالك لا يكونوا

قطاع الطريق لا يكونوا في المصر وانما يكونوا اذا قطعوا الطريق في برية في مقطع
قال فاما اذا كان قوم من البلد فليسوا قطاع الطريق فقال ان اخذوا المال
بين الحيرة والكوفة لم يكونوا قطاع الطريق وهذا الذي قاله غلط والدليل
على صحة قولنا قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في
الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا فاوجب عليهم القتل بالقتل فعم ولم يخص
اذا كانوا في البلد او على بعد من البلد فهو على العموم ولان كل قتل وجب في
غير المصر على صفة فجاز ان يجب في المصر على تلك الصفة دليله القتل
الواجب لولي القتيل على التخيير وذلك ان من قتل غيلة في غير المصر فان
قتله يجب على صفة فاذا قتل في المصر ايضا كذلك وجب عليه القتل فكذلك
القتل كذلك قتل المحاربين لما كان يجب في غير المصر وجب ان يجب في المصر
ايضا واذا اردنا ان نعلل القطع لانه قطع يجب في غير المصر باخذ المال دليله
قطع السارق لانه لما كان اذا سرق في غير المصر مثل ان يكون في قافلة فيسرق
من انسان شيا وجب عليه القطع ولو سرق في البلد وجب عليه القطع فكذلك
ايضا اذا اخذه في المصر في المحاربة ولانا وجدنا ان التغليظ انما وجب على
قطاع الطريق اذا قطعوا الطريق في البرية لاجل انهم قصدوا القوم فاخذوا
المال مجاهرة بالقهر والغلبة وشهروا السلاح وقصدوا القتل الدليل
على ان التغليظ لاجل هذا هو انه لو قتل انسانا وحده في برية لم يكن حكمه
حكم قاطع الطريق وهكذا لو اخذ مال انسان في برية سرقة او خلسة لم
يجب عليه التغليظ فاذا كان التغليظ عليهم في البرية لهذا المعنى فهذا
المعنى موجود فيهم اذا قصدوا قرية ومصرا صغيرا وجاهروا اهله
بالقتال والقتل فوجب ان يتعلق الحكم فيهم قال الشافعي بل حالهم في
المصر اعظم جرما لانهم يقطعون الطريق باخذ اموال الناس فيرجع يوخذ
ماله الى شي يبقى له وينقطع السبيل وفي المصر اذا قصدوا اخذ جميع
اموالهم واخربوا المصر ويخلي عنه القوم فلما كانوا في البرية تغليظ عليهم
بقطع الطريق فبان يغلظ عليهم اذا قصدوا المصر وغلبوا عليه اولى واحرى

اخذ المال في المحاربة في
غير المصر وجب عليه
القطع فكذلك ايضا
اذا اخذ

مسـ

مسلة قال الشافعي رحمه الله ولا يقطع منهم الا من اخذ ربع
دينار فصاعدا قياسا على السنة في السارق وهذا كما قال قد مضت
هذه المسلة مسلة قال الشافعي رحمه الله ويحد كل واحد بقدر
فعله فمن وجب عليه القتل والصلب قتله قبل صلبه الفصل وهذا كما قال
قد مضت هذه ايضا وهو انهم اذا قطعوا الطريق فمن شهر السلاح واخاف
السبيل فقط وجب عليه التعزير ومن قتل قتل ومن قتل واخذ المال
قتل وصلب ومن اخذ المال قطعت يده ورجله من خلاف فيتعلق بكل فعل
منهم شي ما يجب عليه بذلك الفعل فلا يجب على احد عقوبة فعل غيره وانما
قلنا هذا لانها عقوبات مختلفة وجبت بافعال مختلفة فلم يجز ان يجب على
كل واحد الا العقوبة التي يستحقها بذلك الفعل الا ترى انهم في المصر لو ان
واحدا زنا والاخر سرق والاخر قذف وجب على كل واحد ما يستحقه بفعله
ولم يوجب على احد ما وجب على صاحبه ولم يغلظ عليه لاجل فعل غيره فكذلك
في المحاربة مثله مسلة قال الشافعي رحمه الله ومن حضر منهم
مكثرا او مهيبا او كان ردءا عونا وحبس وهذا كما قال قطاع الطريق على
اضرب منهم من يباشر القتال وياخذ المال ومنهم من يكثر ومنهم من يهيب
ومنهم من يصير ردءا ومنهم الطلايع ومنهم المرتصد فالذي يباشر القتال
هو الذي يقصد القوم والمكثر هو الذي يختلط بقطاع الطريق ولا يعمل شيا
والمهيب هو الذي يقف ناحية فيصيح ويصيح ويوهم ان ههنا خلقا ليرهب
بفعله والردء الذي يمكن حتى اذا انهزم قطاع الطريق خرج الكمين وهو
معهم والطلايع والمرتصد هو الذي يقعد في موضع ويترصد القوم وهو
الديدبان فهولا لا يجب عليهم الا التعزير ولا يجب القتل الا على من قتل والقطع
على من اخذ المال فاما غير المباشر فلا يجب عليه غير التعزير هذا مذهبنا
وحكى اصحابنا عن ابي حنيفة انه قال يقتل الردء مع القاتل ويقطع مع الذي
يقطع منهم قال وحكى العصر عن ابي حنيفة انه يقول يقتل الردء اذا قتل
المباشر وان قطع لم يقطع الردء واستدل من نصر قول ابي حنيفة بان ذلك

وجدنا ان القوم اذا خرجوا في الغنيمة فقاتل بعضهم وكان بعضهم رداً لهم
ان الردء يشارك من باشر القتال في الغنيمة وان لم يحصل منه قتال لانه
فيشاركهم في الغنيمة وكذلك ردء قطاع الطريق وجب ان يشارك من باشر
القتل في استحقاق القود وهذا غلط والدليل على صحة قولنا ما روى
عثمان بن عفان رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحل
دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل
نفس بغير نفس ومن كان رداً لقطاع الطريق فليس بواحد من الثلاثة
فوجب ان لا يكون عليه القتل ولانه سبب غير ملجئ ويضاف الى المباشرة
فوجب ان يتعلق الحكم بالمباشرة لا بصاحب السبب دليله الحافر والدافع
وذلك ان الرجل اذا حفر بيرا فجاء اخر فدفع رجلا فمات كان الحكم متعلقا
بالمباشر للدفع دون الحافر فكذلك ايضا وجب ان يتعلق الحكم بالمباشر
في قطع الطريق لا بالذي هو ردء لان الردء لم يكن منه فعل ولا يدخل عليه
المكره على القتل لانه سبب ملجئ الى القتل فلهذا تعلق الحكم به وههنا الردء
لم يلجئ المباشر للقتل على القتل فوجب ان لا يتعلق به الحكم ولانه لا خلاف
بيننا وبين ابي حنيفة ان رجلا لو امسك رجلا فجاء اخر فذبحه ان القود
على الذابح ولا يجب على الممسك شي ونحن نعلم ان الممسك له تاثير في القتل
ثم ثبت وتقرر ان الممسك لا شي عليه وانما القتل يتعلق بالمباشر فبان
لا يتعلق الحكم بالردء اولى واحرى قال رضي الله عنه وابو حنيفة ومالك
ههنا في طرفي نقيض وذلك ان ابا حنيفة يقول لا يقتل الممسك ويقتل الذابح
ويقول في المحاربة يقتل الردء ومن باشر القتل ومالك يقول يقتل الممسك والذابح
جميعا ويقتل القاتل من قطاع الطريق ولا يقتل الردء وكل غلط فيما ذهب اليه
ثم ان ما لكا اعذر فيه هذا لان الممسك له من التاثير في المعاونة على القتل
ما ليس للردء واما ما قالوه من الغنيمة فالفرق بين هذا وقطاع الطريق
من وجهين احدهما ان المعنى في الغنيمة انه لما شارك من باشر القتال
في الغنيمة من لم يحضر اصلا معهم وهم اهل الخمس في البلدان جاز ايضا ان

يشاركهم من كان رداً لهم وليس كذلك قطاع الطريق لانه لما لم يجب معهم اصلا
فكذلك وجب ان لا يجب القتل على من كان رداً والثاني هو ان المعنى في الغنيمة
انه لو امسك واحد وقتل اخر تشاركا في الغنيمة فكذلك ايضا جاز ان
يشاركه من كان رداً وليس كذلك في غير الغنيمة لانه لما لم يتعلق القتل
بالممسك وانما يتعلق بمن باشر القتل فكذلك ايضا وجب ان يجب القتل على من
قتل في المحاربة ولا يجب على من كان رداً فسقط هذا والله اعلم بالصواب

مسئلة قال الشافعي رحمه الله ومن قتل وجرح اقتص لصاحب الجراح
ثم قتل وهذا كما قال قد ذكرنا ان المحارب اذا قتل في المحاربة انحتم قتله
وليس لولي القتيل ان يعفو عن القود بحال فاما اذا فعل ما يجب عليه القصاص
فيما دون النفس مثل ان قطع اليدين او الرجلين او قلع العينين فهل ينحتم عليه ذلك
حتى يكون للمجني عليه العفو ام لا اختلف قول الشافعي فيه على قولين احدهما ان
ذلك ينحتم عليه حتى ليس للمجني عليه العفو عنه ووجهه هو ان كل قود وجب على
التخيير في غير المحاربة وجب ان يكون متحتما في المحاربة اصله القتل لما كان
القتل على التخيير في غير المحاربة كان متحتما في المحاربة فكذلك القود في الاطراف
ولان حرمة النفس اكد واعظم من حرمة الاطراف ثم ثبت وتقرر انه اذا قتل
النفس انحتم قتله في المحاربة فبان ينحتم عليه القصاص فيما دون النفس اولى
واحرى ولان حكم الطرف حكم النفس الدليل على ذلك انه اذا قتل النفس عمداً
وجب عليه القود وفي الاطراف كذلك واذا قتل النفس بشبه العمد وجب
عليه الدية مغلظة في ماله وفي الاطراف كذلك واذا فعل خطا وجب عليه
الدية مخففة وفي الاطراف كذلك فاذا ثبت ان حكم الاطراف حكم النفس في
غير المحاربة ثم تقرر انه اذا قتل النفس في المحاربة انحتم قتله فكذلك ايضا
اذا قطع طرفا وجب ان ينحتم القصاص والقول الثاني انه لا ينحتم القصاص
فيما دون النفس ويكون المجني عليه بالخيار بين العفو واخذ القود فان قاله
ههنا ووجهه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الى قوله
او ينفوا من الارض فموضع الدلالة من هذا هو ان الله تعالى ذكر هذه

الاحكام فذكر القتل اذا قتل والصلب اذا قتل واخذ المال والقطع اذا
اخذ المال ولم يقتل ولم يذكر حكم القصاص فيما دون النفس فعلم انه ذكر
الاحكام التي تتعلق بالمحاربين وترك ذكر الحكم فيما دون النفس مضي على الاصل
وفي الاصل انه على التخيير لا على الانحتام ولانه لو كان القصاص فيما دون النفس
منحتما عليه كما كان منحتما في النفس لكان الله تعالى قد ذكر الحكم فيما دون النفس
لينبه بالادنى على الاعلى فلما ذكر حكم النفس وترك ذكر ما دون النفس علمنا
ان حكم ذلك لا يكون مثل حكم النفس قال رضي الله عنه وذلك ان كل ما كان
تغليظا انما ينبه فيه بالادنى على الاعلى وفيما كان تخفيفا ينبه بالادنى على الاعلى
وانما ينبه بالادنى على الادنى وذلك ان قوله في التغليظ ولا تقل لهما اف نبه
به على ترك الضرب ولو قال ولا تضربهما لم ينبه على ترك التافيف وفي
التخفيف لو قال من قتل عمدا فلا كفارة عليه لم يدل على انه اذا قتل خطا كان
عليه الكفارة ولو قال من قتل خطا كان عليه الكفارة كان تنبيها على ان من قتل
عمدا اولى ان تجب عليه الكفارة وهكذا لو ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال من ترك الصلاة عامدا كان عليه القضا لم يكن فيه تنبيه على انه
لو تركها ناسيا وجب القضا ولو انه قال من ترك الصلاة ناسيا فعليه
القضا كان فيه تنبيه على انه لو تركها عامدا كان عليه القضا ولان كل ما وجب
لاجل حرمة النفس لم يتعلق ذلك بالاطراف فكذلك القسامة لما وجبت
لاجل حرمة النفس لم تتعلق بالاطراف فلما ثبت وتقرر ان انحتام القتل في
المحاربة لما كان لاجل حرمة النفس وجب ان لا يتعلق ذلك بالاطراف قال
والقول الاول اجرى على القياس فاذا تقرر القولان رجعنا الى المسئلة فاذا
فعل ما يجب فيه القصاص دون النفس في غير المحاربة وجب عليه القتل
في المحاربة اما ان يجبا جميعا في المحاربة فان كان وجب عليه القصاص فيما
دون النفس في غير المحاربة ووجب عليه القتل في المحاربة فان القصاص قد وجب
عليه دون النفس على التخيير والقتل على الانحتام فنقول للمجني عليه في غير
المحاربة اتعفو ام تقتص فان عفى على مال اخذ المال وقتل في المحاربة وان

اختار

الكاس والعرق ... [illegible]

اختار القصاص اقتص منه ما وجب عليه فيما دون النفس ثم قتل في المحاربة
واما ان كان قد وجبا جميعا في المحاربة مثل ان قطع يدا او قتل اخر فان قلنا
ان القصاص فيما دون النفس في المحاربة ليس بمنحتم وانما هو على التخيير فالحكم
فيه على ما مضى اذا جنى في غير المحاربة وقتل في المحاربة وان قلنا ان الذي يجب
فيما دون النفس منحتم عليه فانا نقطعه اولا ثم نقتله وسوا قتل قبل ان قطع او
قطع قبل ان قتل وانما قلنا ان القطع يقدم لانا اذا قدمناه كان فيه استيفا
الحقين جميعا واذا قدمنا القتل كان فيه استيفا احد الحقين واسقاط الاخر
فلا معنى لاسقاط احدهما مع امكان استيفايهما **مسئلة** قال الشافعي
رحمه الله ولو اخذ المال وجرح اقتص لصاحب الجرح ثم قطع لا يمنع حق الله
تعالى حق الادمي في الجراح وغيرها وهذا كما قال قد مضى الكلام فيه اذا
جرح وقتل فاما اذا جرح واخذ المال فلا يخلو حاله من احد امرين اما ان
يجرح في غير المحاربة ويأخذ المال في المحاربة واما ان يجرح ويأخذ المال
في المحاربة معا والكلام فيه اذا كان الجرح مما يجب فيه القود فاما اذا جرح
لا قود فيه فلا يجب فيه الا ارشه فان كان جرح في غير المحاربة واخذ المال
في المحاربة لم يخل حاله من احد امرين اما ان يتعلق القصاص عليه في العضو
الذي وجب قطعه في المحاربة لو استحق عليه غيره فان كان استحق عليه في
غير المحاربة غير ما وجب قطعه باخذ المال في المحاربة مثل ان كان قطع
يسار رجل ورجله اليمنى فانا نقول للمجني عليه ما الذي تختار فان اختار
اخذ الدية فانه يأخذها ثم يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى لاجل المحاربة
وان قال المجني عليه اختار القصاص فانا نقطع يده اليسرى ورجله اليمنى
قصاصا فاذا اندمل قطعنا يده اليمنى ورجله اليسرى في المحاربة مثل ان
كان قطع يمين رجل ورجله اليسرى فانا نقول للمجني عليه ههنا ما الذي تختار
فان اختار اخذ الديه وقطعنا يده اليمنى ورجله اليسرى في المحاربة وان
قال لا اختار الا القصاص فانا نقطع يده اليمنى ورجله اليسرى قصاصا وسقط
ما وجب عليه في المحاربه وانما قلنا هذا لان القطع اذا وجب على عضو معين

باخذ المال فلم يقطع حتى استحق قطعه بمعنى اخر فانه يقطع لذلك المعنى
ويسقط الاخر الا ترى ان من سرق فوجب عليه قطع يمينه فلم يقطع حتى قطع
يمينه بشي اخر او تاكلت يمينه فانا نقطع يمينه ويسقط حق القطع في السرقة
فكذلك في مسلتنا مثله واما ان كان رجلا جنى واخذ المال في المحاربة معا
فان قلنا ان القصاص فيما دون النفس على التخيير في المحاربة كان الحكم فيه على
ما مضى اذا كان جنى في غير المحاربة واخذ المال في المحاربة وان قلنا يتحتم
القصاص فيما دون النفس في المحاربة لم يخل حاله من احد امرين اما ان يكون تعلق
القصاص عليه بالعضو الذي استحق عليه قطعه في المحاربة او بغيره فان كان استحق
عليه القصاص في غيره مثل ان قطع يسار رجل ورجله اليمنى فان ههنا قد تحتم
عليه قطع الاطراف كلها فيقطعها كلها فتقطع اليسار والرجل اليمنى قصاصا
وتقطع اليمنى والرجل اليسرى لاجل اخذ المال في المحاربة واما ان كان استحق
عليه القصاص في العضو الذي استحق قطعه في المحاربة مثل قطع يمين رجل
ورجله اليسرى فانه يقطعه قصاصا ويسقط قطعه لاجل اخذ المال في المحاربة
فان قالوا اليس قد قلتم ان حق الله تعالى اذا اجتمع مع حق الادمي مثل ان وجب عليه
دين وزكاة قلتم فيه ثلاثة اقوال احدها يقوم حق الله تعالى والثاني حق
الادمي والثالث يقسط عليهما فلم قلتم ههنا يقوم حق الادمي قولا واحدا قلنا
الفرق بينهما ان القصد من القطع ازالة العضو فاذا قطع فقد حصل المعنى الذي
قصد بالعضو فلهذا قدم حق الادمي وليس كذلك في الزكاة لان باستيفاء احد
الحقين لا يحصل معنى الحق الاخر فلهذا تقدم حق الادمي فدل على الفرق بينهما والله
اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ومن عفي عن الجراح
كان له ومن عفي عن النفس لم يحقن بذلك دمه وعلى الامام قتله اذا بلغت
جنايته القتل وهذا كما قال قد مضت هذه المسلة فيه اذا اقتتل
في حال المحاربة ما يجب به عليه قصاص فيما دون النفس هل يتحتم عليه ذلك
كما يتحتم القتل ام لا على قولين نص ههنا على انه لا يتحتم وقد مر الكلام فيه
مسلة قال الشافعي رحمه الله ومن تاب منهم من قبل ان يقدر

عليهم

عليه سقط عنه الحد ولا تسقط حقوق الادميين ويحتمل ان يسقط حق الله
تعالى بالتوبة قال في كتاب الحدود وبهذا اقول وهذا كما قال الحقوق
التي تجب على المحارب في حال المحاربة على ثلاثة اضرب حق هو من حقوق الله تعالى
يغلظ عليه لاجل المحاربة وحق من حقوق الادميين يجب عليه في المحاربة وغير
المحاربة وحق هو من حقوق الله تعالى يجب عليه في المحاربة وغير المحاربة فالذي
يجب لاجل المحاربة فقط هو انحتام القتل وقطع الرجل اليسرى مع اليد اليمنى
باخذ المال والذي هو حق الادمي مثل القذف والقود واخذ المال واما حقوق
الله تعالى التي تجب في المحاربة وغير المحاربة مثل حد الزنا وشرب الخمر
والقطع في السرقة واما قطع اليد باخذ المال فاختلف اصحابنا فيه فقال
ابو اسحق هو من حقوق الله تعالى يجب في المحاربة وغير المحاربة مثل حد الزنا
وشرب الخمر قال وانما يغلظ عليه لاجل المحاربة بان تقطع رجله اليسرى
ولا تقطع يده انما تجب لانه باخذ المال كما باخذ اللص بالسرقة لانه باخذ
من صاحبه وصاحبه يمنعه عنه فهو باخذه من حرز وقال غيره من اصحابنا
هو من حقوق الله تعالى التي تجب لاجل المحاربة مثل الصلب وانحتام القتل قال
لانه انما ياخذ المال مختلسا ولا ياخذه من حرز فاذا تقرر هذا فاذا فعل
المحارب افعالا وتعلقت عليه هذه الاحكام ثم تاب نظر فيه فان تاب من
بعد ان قدر عليه لم يسقط عنه شي من هذه الاحكام بحال ولم تنفعه التوبة
وانما قلنا هذا لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فذكر
احكاما اوجبها عليهم واسقطها عمن تاب منهم قبل ان يقدر عليهم وهذا
فقد تاب بعد ان قدر عليه فوجب ان يكون على ما وجب عليه في الاصل فان قال
لا يسقط عنه لاجل التوبة شي ولانه اذا تاب بعد ان قدر عليه كان متهما
في توبته لانها انما تتوب على سبيل التقية والخوف من اقامة هذه الاحكام عليه
فاذا فعل التوبة لم يعلم انه قد اقلع عما كان عليه لاجل التهمة فلهذا لم يسقط عنه
شي منها واما اذا تاب من قبل ان يقدر عليه فان بالتوبة يسقط عنه حقوق الله
تعالى التي تتحتم عليه لاجل المحاربة وهو القتل المتحتم والصلب وقطع

الرجل اليسرى لا يختلف القول فيه وانما قلنا هذا لان الله تعالى ذكر الاحكام
التي اوجبها عليهم واستثنى منهم من اسقطها عنه بان يتوب قبل ان يقدر عليه
وهذا قد تاب في ذلك الوقت فيسقط ذلك عنه واما حقوق الادميين وهو
حد القذف واخذ المال والقود فلا يسقط ويصير قتله الى ولي القتيل ان شا
عفا وان شا اقتص وانما قلنا هذا لان حقوق الادميين بالتوبة لا يسقط واما حقوق
الله تعالى التي تجب عليه في المحاربة وغير المحاربة وهو حد الزنا وشرب الخمر
اذا تاب قبل ان يقدر عليه فهل تسقط عنه بالتوبة ام لا على قولين وذلك ان
قول الشافعي قد اختلف فيمن وجب عليه حد الله تعالى مثل الزنا وشرب الخمر
فلم يقام منه حتى تقادم قال الشافعي يقام عليه الحد وان تقادم فعله ما لم تعلم
منه التوبة وصلاح العمل قولا واحدا واما اذا لم يقم عليه الحد حتى تاب وظهر
منه صلاح العمل فهل يسقط عنه ما وجب عليه بالتوبة وصلاح العمل ام لا على قولين
كذلك الافعال التي هي مثل هذه اذا فعلها في المحاربة الا ان في المحاربة اذا فعلها
ثم تاب قبل ان يقدر عليه فان بمجرد التوبة تصير على قولين وفي غير المحاربة انما
تكون على قولين بالتوبة بصلاح العمل مع التوبة والفرق بينهما ان بمجرد التوبة
عن المحاربة لا يتهم فيه لانا نعلم انه ترك ذلك وقعد وتاب عنه انه قد ترك
المحاربة وليس كذلك غير المحاربة لانه لا يظهر المعاصي ولا يكشف نفسه بها
وانما يستترها ويخفيها فاذا علم به لم تزل عنه الظنة بمجرد التوبة لانه
قد يظهر التوبة وهو يعمل تلك الاعمال فاذا علم منه صلاح العمل علمنا انه
قد اقلع عنها والمحارب قد شهر نفسه وكشف القناع فاذا تاب علمنا انه بمجرد
التوبة تاركا لما كان عليه فاما قطع اليمين فعلى قول ابي اسحق انها بمنزلة حد
الزنا وشرب الخمر فيها قولان وعلى مذهب من قال انها بمنزلة الصلب يقول
قولا واحدا انه اذا تاب من قبل ان يقدر عليه في المحاربة سقط عنه القطع
كما سقط عنه قطع الرجل فاذا انتقر هذا الكلام في توجيه القولين في
المحاربة فاذا قلنا لا يسقط عنه بالتوبة وصلاح العمل فوجهه قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا قد سرق وقوله تعالى والزانية

والزاني

والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولما روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال من شرب الخمر فاجلدوه وهذا قد شرب الخمر وان الله
تعالى قال انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا
الى ان قال الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فذكر الله احكاما واسقطها
عمن تاب من قبل ان يقدر عليه فاذا تابوا من قبل ان يقدر عليهم لم يسقط
عنهم شي منها وانما كان كذلك لانهم تابوا وهم في يد الامام فلم يسقط عنهم بهذه
التوبة شي فكذلك ايضا الذين هم غير المحاربين اذا فعلوا ما وجب عليهم الحد
به ثم تابوا فانما تابوا وهم في قبضة الامام فوجب ان لا يسقط عنهم بالتوبة المعنى
الذي لاجله لم يسقط عنهم بالتوبة بعد القدرة شي ذلك المعنى موجود فيمن
لم يكن محاربا فقد تاب ولانه سبب يلزمه به حد لا يسقط عنه بمجرد التوبة فوجب
ان لا يسقط بالتوبة وصلاح العمل اصله حد القذف فاذا تاب بعد ان قدر
عليه وان يثبت ان تقييسه على حقوق الادميين لانه حق والقول الثاني ان
بالتوبة تسقط عنهم هذه الحدود وانما قلنا هذا القول قوله تعالى انما جزا
الذين يحاربون الله ورسوله الى قوله الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا
عليهم فموضع الدلالة منه هو ان الله تعالى ذكر احكاما واوجبها
على المحاربين ثم قال الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاسقطها عمن
حصل حصول التوبة منه ونحن نعلم ان في هذه الاحكام قطع اليمين والظاهر انه
قد اسقط عنه قطع اليمين بالتوبة فاذا ثبت هذا اسقط القول الاخر من
قال به يقول بالتوبة لا يسقط عنه قطع اليمين وهذه الدلالة على قول ابي
اسحق تستمر واما على قول من قال من اصحابنا يتحتم قطع اليمين وهو كالصلب
في المحاربة يقول يسقط بالتوبة قولا واحدا ويدل على صحة هذا القول قوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزا بما كسبا الى قوله تعالى
فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم فموضع الدلالة من هذا هو
ان الله تعالى اوجب على السارق قطع اليد ثم غفر لمن تاب واصلح فقال فمن تاب
من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم واخبر انه غافر

لمن تاب منهم فعلم انه يغفر لهم بالتوبة بان يسقط القطع عنهم فان قيل الغفران
انما حصل على الاثم باخذ المال ولم يحصل عن القطع قلنا هذا غلط والجواب عنه
من ثلاثة اوجه احدها انه عم المغفرة عن الاثم وغيره فالظاهر انه قد غفر عن
القطع والجواب الثاني هو ان ذكر القطع قد تقدم ثم عقبه بذكر الغفران فعلم
ان الغفران انما اخبر به وذكره لانه عما تقدم ذكره والذي تقدم ذكره هو
القطع والثالث هو اجودها هو انه غفر وبدل المغفرة بالتوبة وصلاح العمل
معها لانه قال فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور
رحيم فعلق المغفرة بهما جميعا ولا خلاف ان الله تعالى يغفر الاثم بنفس التوبة على
وجه الاستحقاق او على وجه التفضل لانه يعلم اقلاع التائب عن ذنبه بنفس التوبة
فيزول عنه الاثم بها فقط فلما ذكر معها صلاح العمل ثم ذكر الغفران علمنا انه
ذكر صلاح لاجل انه قد غفر غير الاثم ايضا وهو ما يستوفيه بحق الله تعالى وهو
القطع ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال التوبة تجب ما قبلها
وهذا فقد تاب ولما روي عنه صلى الله عليه وسلم ان رجلا جاء فقال يا رسول
الله اني اذنبت ذنبا فقال النبي قد توضات فقال بلى فقال النبي قد
صليت فقال بلى فقال لا حد عليك فدل على ما قلناه ولانه حد هو حق لله تعالى
فجاز ان يسقط بامر يحرم به من عليه الحد دليله اذا تاب المحارب من قبل ان
يقدر عليه لانه بالتوبة يسقط عنه انحتام القتل وقطع الرجل والصلب وانما
يسقط بان يحدثه وكذلك التوبة وصلاح العمل امر يحدثه ولان من ارتد وجب
عليه حق الله تعالى وهو القتل ومن زنا وجب عليه حق الله تعالى وهو الحد
والقتل اعظم واكد من الحد ثم ثبت وتقرر ان من ارتد وجب عليه القتل
سقط القتل بالتوبة فبان يسقط عنه الحد بالتوبة اولى واحرى فان قيل
انتم تسقطون الحد عن المرتد بنفس التوبة وههنا لا تسقطونه عنه الا
بالتوبة وصلاح العمل قلنا الفرق بينهما من حيث المعنى وذلك ان نفس التوبة
في الردة بمنزلة التوبة وصلاح العمل في غير المرتد وذلك ان الردة انما هي
انتقال من دين الى دين وانما الانسان يعتقد دينه وانما يقصد اظهاره واكتمه ولهذا اعطى

النصارى الجزية لانهم يظهرون دينهم فاذا اسلم بعد الردة علمنا انه قد
رجع وظهر له الحق فلم تلحقه تهمة في ذلك فلهذا اسقط عنه القتل بنفس التوبة
وليس كذلك من عمل ما يجب عليه به الحد وهو مسلم لانه يخفي ذلك ويظهر الستر
فاذا علم منه ذلك قال قد تبت لم يقبل منه من حيث يسقط عنه الحد لانه قد يستر
ذلك ويخفيه فلا يعلم اقلاعه عنه الا بان يظهر منه العمل الصالح بالتوبة والعمل
الصالح بمنزلة التوبة المجردة من المرتد فلا فرق بينهما في المعنى فاما الجواب
عما قالوه من الاية من قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فقد
جعلناها حجة لنا واما قوله تعالى الزانية والزاني وقوله صلى الله عليه
وسلم من شرب الخمر فاجلدوه فعام نخصه بما ذكرناه واما ما قالوه من ان من تاب
بعد القدرة فلم يسقط عنه شيء لانه في قبضة الامام قلنا الفرق بينهما انه اذا
تاب المحارب بعد القدرة عليه انه متهم في اظهار التوبة لانه انما يظهر ذلك على
سبيل التقية والخوف من اقامة الحدود عليه فكان متهما في توبته فلهذا لم
تسقط بالتوبة عنه وليس كذلك المحارب لانه اذا تاب وعمل صالحا لم تلحقه
تهمة في ذلك لانه كان يخفي ذلك عن الامام فاذا اظهرت منه التوبة وعمل صالحا
وتقادم عمله علم منه انه لم يفعل ذلك حذرا من الامام ولا خوفا منه فلهذا
سقط عنه الحد بالتوبة وقياسهم على حقوق الادميين فالمعنى انه حق ادمي
فلهذا لم يسقط بالتوبة وليس كذلك في مسئلتنا لانه حق لله تعالى فجاز ان
يسقط بالتوبة الا ترى ان انحتام القتل في المحاربة وقطع الرجل اليسرى
والصلب لما كان حقا لله تعالى سقط بالتوبة قبل القدرة فسقط هذا والله
اعلم بالصواب مسئلة قال الشافعي رحمه الله ولو شهد شاهدان
من اهل الرفقة ان هولاء عرضوا لنا فقاتلونا واخذوا متاعنا لم تجز شهادتهم
لانهما خصمان فيه ويسعهما ان يشهدا بان هولاء عرضوا لهولاء ففعلوا بهم كذا
وكذا واخذوا منهم كذا وكذا ونحن فليس على الامام ان يكشفهما عن غير ذلك وهذا
كما قال اذا شهد شاهدان من اهل القافلة فقالوا هولاء قاتلونا واخذوا
مالنا ومال هولاء صاروا خصوما وحصلت العداوة بينهم فلا تقبل شهادتهم

اهل المحاربة لانهم عدو لهم وشهادة العدو على عدوه لا تقبل لاحد فلا تقبل
شهادتهما لانفسهما ولا تقبل شهادتهما لاهل القافلة وهذا مثل ما يشهد
فيقول هذا ضربني وزيدا او قذفني وعمرا واخذ مالي ومال زيد فان شهادته
مردودة لا تقبل بحال لانها ترد لاجل العداوة فاما ان شهدا معا الشهدان
هولا اخذوا اموالنا هو لا ونالوهم فيشهد لاهل القافلة على قطاع الطريق ولم
يذكرا نفسهما فان هذه الشهادة تقبل لانه لا نعلم بينهم عداوة ترد بها الشهادة
قال الشافعي فاذا شهدوا على هذا لم يكن للامام ان يكشفهم بان يقول وهل
اخذوا منكم شيئا وهل نالوكم ايضا وانما قلنا ليس للامام ان يقول هذا لان من
شهد عند الامام بان فلانا غصب مال زيد او فلانا قذف زيدا لا نقول له
وهل قذفك انت ايضا وهل غصب مالك انت ايضا فكذلك في شهادتهما على
على قطاع الطريق فاذا اثبت هذا فان اصل هذه المسئلة ان الشهادة اذا جمعت
شيئين ترد في احدهما لاجل العداوة لم تقبل تلك الشهادة لاحد بحال مثل
مسئلتنا اذا شهدوا فقالوا هو لا نالونا ونالوا اصحابنا واخذوا اموالنا واموال
اصحابنا ان يقول هذا قذفني وزيدا او غصبني وعمرا فان هذه الشهادة لا تقبل
لنفسه وصار عدوا للمشهود عليه فلا تقبل شهادته عليه بحال واما اذا
جمعت الشهادة شيئين فردت لاحدهما لاجل التهمة فهل ترد في الاخر ام لا على
قولين مثل ان يقول قذف هذا امي واجنبية او يقول غصب مال امي ومال
اجنبية فان هذه شهادة لامه وشهادة لاجنبية فلا تقبل شهادته لامه وهل
تقبل للاجنبية ام لا على قولين احدهما لا تقبل لانها لما ردت في البعض وجب
ان ترد الكل لانها اذا ردت في البعض لاجل العداوة والقول الثاني ان
شهادته ترد لامه ولا ترد للاجنبية فوجب ان تقبل شهادته فيما لا تهمة عليه
فيه ويفارق هذا اذا ردت لاجل العداوة لان التهمة فيه لا تزول بحال قال
رضي الله عنه فان شهدا فقالا هولا عرضوا لنا واخذوا اموال اهل القافلة
قبلت الشهادة ههنا لان بقولهم عرضوا لنا لم يصيرا خصمين فلا ترد شهادتهما
مسئلة قال الشافعي رحمه الله واذا اجتمعت على رجل حدود وقتل

بدئ

انتهى

بدئ بحد القذف ثمانين جلدة ثم حبس فاذا برئ حد في الزنا مائة جلدة فاذا برا
قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف لقطع الطريق وكانت يده اليمنى
للسرقة وقطع الطريق معا ورجله لقطع الطريق مع يده ثم قتل قودا وهذا
كما قال قال رضي الله عنه صورة هذه مسئلة الكتاب رجل قذف فوجب عليه
حد القذف وزنا فوجب عليه حد الزنا وسرق فوجب عليه قطع واخذ المال
في المحاربة فوجب قطع يده واخذ المال في المحاربة فوجب قطع يده ورجله
وقتل في غير المحاربة فوجب عليه القود لولي القتيل قال والدليل على ان هذه
مسئلة الكتاب وانما اراد ان القود وجب عليه في غير المحاربة هو ان الشافعي
يقطع يمينه ورجله اليسرى لقطع الطريق فعلم ان القود في المحاربة لسقط
قطع يمينه ورجله اليسرى فلما قال يقطع رجله اليسرى ثبت انه انما اخذ
المال في المحاربة لا انه قتل في المحاربة فاذا تقرر ان مسئلة الكتاب هذه
فان هذه الحدود التي قد وجبت عليه تستوفى منه كل واحد منها على الانفراد
هذا مذهبنا وبه قال ابو حنيفة وقال عبد الله بن مسعود يقتل فقط
ولا يقام عليه حد قال لان القتل ياتي عليها كلها وبه قال النخعي وهذا غلط
لان الله اوجب على القاذف الجلد ثمانين واوجب على الزاني جلد مائة واوجب
على السارق القطع فقال تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والسارق والسارقة
فاقطعوا فاقتضت هذه الظواهر ان يستوفى كل واحد منها على حسب ما افرد
به فاذا امكن ان يعطي الظواهر مقتضاها ولا يسقط بوجه بان يستوفى كل حد
على الانفراد لم يجز ان يسقط فاذا ثبت انها تستوفى كلها على الترتيب قالوا
هلا قلتم ان هذه الحدود لما اجتمعت ينبغي ان يتداخل بعضها على بعض قلنا ليس
يجوز ذلك لان منها حدودا هي حقوق الله تعالى وحدود هي حقوق الادميين فلم
تتداخل قالوا فهلا قلتم ان ما فيها من حدود الله تعالى تتداخل اذا ترادفت
قلنا انما تتداخل حدود الله تعالى اذا ترادفت من واحد مثل ان يزني ويزني
ويزني فيحد دفعة واحدة حدا واحدا وههنا هي من جنسين لانها حد وقطع فلم
تتداخل قالوا اليس تقولون في المراة انها اذا وجب عليها غسل من جنابة

وغسل من نفاس وغسل من جماع اجزاها غسل واحد فقد اخل ذلك هذا
قلتم ان ههنا تتداخل ايضا قلنا الفرق بينهما وهو ان اسباب هذا الغسل
مختلفة والا فالموجب واحد وليس كذلك هذه الحدود فان اسبابها مختلفة
وموجبها مختلف فدل على الفرق بينهما فاذا ثبت انها لا تتداخل وتستوفى
فان الذي يقدم ويبدا به الاخف فالاخف وان تقدم وقت وجوبه او تاخر
على غيره فيقدم اولا حد القذف وان كان حد الزنا وجب عليه قبله وانما
يقدم لمعنيين احدهما انه اخف من غيره فقدم لانه ابعد من ان يموت اذا
اقيم عليه والثاني انه من حقوق الادميين وهي مقدمة على حقوق الله تعالى
فاذا اقيم عليه الحد ترك حتى يبرا وانما قلنا هذا لانا لو والينا عليه خفنا
ان يموت قبل استيفا بقيته فيكون قد اسقط بعض هذه الحدود فاذا برا حينئذ
يقام عليه حد الزنا ولا يقطع لمعنى واحد وهو انه اخف من القطع في السرقة فاذا
اخذ ترك حتى يبرا فاذا برا حينئذ تقطع يمينه لاجل السرقة ولاجل اخذ
المال في المحاربة جميعا ويجزي القطع عنهما لان فيه استيفا لهما فاذا قطعت
يمينه وقطعت يساره قال ولا يترك ههنا حتى يبرا يمينه ثم تقطع يساره اعني
رجله اليسرى وانما قلنا هذا لان اليد والرجل كعضو واحد يقطعان في المحاربة
فاذا استوفى ذلك منه حينئذ يقال لولي القتيل لك الخيار بين ان تعفو
او تقتل فان عفى اخذ الدية وان لم يعف اقتص ولا خلاف بين اصحابنا في هذه
المسلة ان الحدود تترك حتى يبرا فاذا برى اقيم عليه حد ثان وانما قلنا
لا يوالى عليه ذلك لانا اذا والينا ذلك عليه ربما تلف فيسقط بعض الحدود
ولو اهملناه ليبرا فربما عفى عنه ولي القتيل فيسقط عنه القتل هذه مسلة
الكتاب فان كانت المسلة بحالها ولم تكن هكذا ولكن كان القتل الواجب عليه
لاجل انه قتل واخذ المال في المحاربة فوجب عليه قتل متحتم فاذا كان كذلك
فانا نحده للمقذوف اولا ثم للزنا ثم يقطع ههنا لاجل السرقة فقط ولا يقطع لاجل
المحاربة ولا تقطع رجله اليسرى لان من السنة ان المحارب اذا وجب عليه القتل
والصلب لم يقطع فلهذا لم تقطع رجله اليسرى فاذا قطعت يده اليمنى حينئذ

يقتل

يقتل ويصلب لاجل المحاربة قال ابو اسحق ههنا الا انه يتربص به اذا اقيم
عليه حد القذف ان يبرا ثم اذا برى اقيم عليه غيره ثم اذا برى اقيم
عليه غيره قال لانا انما اخذنا ذلك عليه في المسلة قبلها رجا ان يسال ان
يعفو من له عليه القود فيسقط عنه القتل قال وفي هذه المسلة ليس من
له ذلك لانه قتل متحتم فلا يحتاج الى ذلك قال ابيه انه وليس هذا بشي بل
يتربص به حتى يبرا بين كل حدين وان كان القتل متحتما عليه لانا لو والينا عليه
بالحدود دفعة واحدة ربما مات وقد بقي البعض ولا يمكن استيفاوها منه فلهذا
قلنا يتربص به حتى يبرا فان كانت المسلة بحالها على حسب ما قلنا الا انه
وجب عليه قتل استحق في غير المحاربة وقتل لاجل المحاربة فاذا كان كذلك
فانا نقيم عليه اولا حد القذف ثم الزنا ثم تقطع يمينه لاجل السرقة ولا تقطع
يساره ههنا لان قطع الرجل مع القتل لا يجتمع في المحاربة فاذا استوفى ذلك منه
نظر في القتل فان كان القود لولي القتيل ان يعفوا ام يقتل فان عفى اخذ الدية
وقتل في المحاربة وصلب وان لم يعف ولكنه قتل سقط القتل لاجل المحاربة
ولم يصلب لانه لم يقتل لاجل المحاربة ولكن يوخذ منه دية المقتول في المحاربة
واما ان كان وجوب قتل المحاربة اولا وقتل القود متاخر عنه فانا نقتله
لاجل المحاربة ونا خذ لولي القتيل الدية لانه تعذر القتل بالقود ويصلب
ههنا قال الشافعي رحمه الله فان مات في الاول سقطت عنه الحدود
كلها وفي ماله دية النفس وهذا كما قال اذا وجبت عليه هذه الحدود
فاقيم عليه منها الحد الاول فمات سقطت عنه الحدود الاخر وانما قلنا
هذا لانه لا يمكن ان يستوفى منه بعد الموت فتسقط ويكون لولي القتيل الدية
في ماله لانه تعذر القود منه قال ونقل الحارث بن سريج البقال انه اذا
وجب عليه قتل وصلب لاجل المحاربة فمات قبل ان يقتل لم يصلب قال لان
الصلب انما يكون اذا اقتل لاجل المحاربة فاما اذا مات بعد سقط عنه
الصلب والله اعلم بالصواب **فرع** اذا وجب على الرجل حد القذف
وحد الخمر فهل ذا يبدا فيقام عليه اولا فيه وجهان احدهما يقام عليه

مسلة

عليه او لا حد القذف وانما قلنا هذا لانه من حقوق الادميين وحد الخمر
من حقوق الله تعالى فاذا اجتمعت مع حقوق الله تعالى قدمت والوجه الثاني
ان حد الخمر يقدم اولا لانه اخف وذلك ان حد القذف ثمانون وحد شرب
الخمر اربعون فيبدى فيه بالاخف وانما خرج ذلك على وجهين لاختلافهم في
تعليل تقدم وذلك ان الحدود اذا اجتمعت بدي اولا بحد القذف وعللوا
فيه تعليلين احدهما انه اخف والثاني انه من حقوق الادميين فمن قال ههنا
يقدم حد القذف ومن قال يبدا به لانه اخف قال ههنا يبدا بحد شرب
الخمر لانه اخف **فصل** قال الشافعي رحمه الله في كتاب الحارث بن
سريج البقال فاذا قتل المحارب بما يقتل مثله وجب عليه القتل وسوا قتل
بمثقل او عصى او غيره وهذا صحيح اذا قتل المحارب بما يقتل مثله بعصا او
حديد او حجر او بما يقتل مثله فانا نوجب عليه القتل منحتما عليه وبه قال
ابو حنيفة وناقض اصله لانه يقول اذا قتل بمثقل في غير المحاربة لم يقتل
حتى يقتل بحديد وقال في المحاربة يقتل في المحاربة اذا قتل سوا قتل بحديد
او بمثقل قال اصحابه ما ناقض في ذلك لانا لم نوجب عليه القود اذا قتل بمثقل
في غير المحاربة لانا انما نقتله لاجل حق الله تعالى الا ترى ان ولي القتيل ليس
له ان يطالب بالقتل له ان يسقط فعلم ان قتله انما هو لاجل حق الله تعالى وهذا
غلط بل ناقض اصله فيه لان القتل انما يجب في المحاربة قودا وانما يتحتم لاجل
حق الله تعالى الا ترى انه لو قتل فقدر عليه بعد التوبة سقط قتله لاجل
حق الله تعالى وبقي القود لولي القتيل على التخيير فعلم ان قتله انما يوجد قودا
وانما يتحتم لاجل حق الله تعالى **فصل** اذا جرح وقتل في المحاربة
فان القتل يتحتم عندنا وهل يتحتم القصاص فيما دون النفس ام لا على قولين وقال
ابو حنيفة لا يستوفي منه القصاص في الجرح اصلا وانما يقتل فقط وهذا
غلط لانهما حقان مقصودان للادميين فوجب ان لا يدخل احدهما في الاخر دليله
قطع يد رجل خطا وقتل اخر خطا فان احدهما لا يدخل في الاخر كذلك في مسئلتنا
فصل اذا جرح واخذ المال في المحاربة فانا نقطع يده ورجله

لاجل اخذ المال ولا يؤخذ منه القصاص في الجراح هذا مذهبنا قال ابو
حنيفة تقطع يده ورجله لاجل اخذ المال في المحاربة ويسقط استيفا
القصاص منه لاجل الجرح وهذا غلط وانما قلنا هذا لانه جرح واخذ
ما لا يتعلق بكل واحد منهما حكم على الانفراد فوجب اذا اجتمعا ان لا يدخل احدهما في
الاخر دليله اذا جرح واخذ المال في غير المحاربة ولان الحدود انما تتداخل
اذا كانت من جنس فاما اذا كانت من جنسين فانها لا تتداخل والقصاص بالجرح
ليس من جنس قطع اليد والرجل لاجل اخذ المال قال ابو العباس ولانه قد
ثبت انه لو جرح جرحا يجب فيه الارش اخذ منه الارش ولو انه جرح جرحا
يجب فيه القصاص وجرحا يجب فيه الارش اقتص منه واخذ الارش فيما يوخذ
فيه الارش فكذلك اذا جرح واخذ المال في المحاربة لو انفرد الجرح اقتص
منه ولو انفرد اخذ المال قطع فوجب اذا اجتمعا ان لا يدخل احدهما في
الاخر دليله اذا جرح واخذ المال في غير المحاربة ولان الحدود انما تتداخل
اذا كانت من جنس فاما اذا كانت من جنسين فانها لا تتداخل والقصاص بالجرح
ليس من جنس قطع اليد **فصل** اذا اخذ المال وقتل في المحاربة فانه
يقتل ويصلب ويغرم المال وقال ابو حنيفة اذا قتل وصلب لا يغرم المال
قال لاني لا اجمع بين قطع وغرم **قلنا** هذا لا ينبني على اصلك الذي تقول
لا اجمع بين قطع وغرم لانك ههنا تقتله ولا تغرمه فقد اسقطت الغرم بالقتل
لا بالقطع فسقط هذا والله اعلم بالصواب **فرع** قال الشيخ رضي الله
عنه المحارب اذا وجب عليه القتل ومات قبل ان يقدر عليه وقبل التوبة
يجب لولي القتيل الدية فقال المذهب انه يجب لان القود وجب عليه
وانحتامه لاجل حق الله تعالى فاذا مات قبل ان يقتل سقط حق الله تعالى وكان
لولي القتيل الدية قال وقال ابن خيران لا دية لولي القتيل **كتاب**
الاشربة قال رضي الله عنه الخمر التي اجمع على تحريمها وهو عصير
العنب النيء الذي يترك حتى يشتد اذا اشتد **والاصل** في تحريمها كتاب
الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم والاجماع **فاما** الكتاب فما روي..

انه لما نزل تحريم الخمر قال عمر رضي الله عنه اللهم بينه لنا بيانا شافيا
فانزل الله تعالى يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس
واثمهما اكبر من نفعهما فدعي عمر فقريت عليه فقال عمر اللهم بينه لنا بيانا
شافيا فانزل الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى
حتى تعلموا ما تقولون فكان منادي النبي صلى الله عليه وسلم ينادي اذا اقيمت
الصلاة الا لا يقربن احد الصلاة وهو سكران فدعي عمر فقريت عليه فقال
اللهم بينه لنا بيانا شافيا فانزل الله تعالى يا ايها الذين امنوا انما الخمر والميسر
والانصاب والازلام رجس الى قوله فهل انتم منتهون فقال عمر انتهينا وروى
اصحابنا شافيا واهل النقل شفا فكل اية من هذه الايات تدل على تحريم الخمر
الا ان بعضها اشفى في التحريم من بعض فاما قوله لما نزل تحريم الخمر انما نزلت
وهيا على النبي صلى الله عليه وسلم بذلك وان الخمر محرمة فدل على انها محرمة
ثم قوله تعالى يسألونك عن الخمر والميسر فيها دلالة على تحريم الخمر لان فيها اثما
ومنفعة والاثم يدل على انها حرام والمنفعة تدل على اباحتها فلما قال واثمهما
اكبر من نفعهما دل على ان دلالة التحريم اكد وابلغ ثم قوله تعالى لا تقربوا الصلاة
وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون فموضع الدلالة انه منع السكران من قربان
الصلاة والصلاة من عبادات الابدان وفرايض الاعيان فلما منع السكران
من قربانها علم ان شربها يؤدي الى المنع من الصلاة والشي اذا كان يؤدي الى ترك
العبادة والطاعة كان في نفسه محرما الاية القاطعة قوله تعالى يا ايها الذين
امنوا انما الخمر والميسر وفيها دليل على تحريم الخمر من وجوه احدها انه
قال انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فسماها
رجسا واذا سمي الشي رجسا فان كان مما يخبر اريد به انه نجس وان كان مما لا يخبر
اريد به انه حرام والخمر مما يخبر بها من المايعات فعلم انها نجسة ثم قال
تعالى من عمل الشيطان يعني شربها من عمل الشيطان فدل على انها حرام ثم قال
فاجتنبوه فامر والامر يقتضي الوجوب ثم قال لعلكم تفلحون واراد به اذا اجتنبتم
افلحتم دل على انا ان لم نجتنبها لم نفلح وضد الفلاح الفساد ثم قال انما يريد

الشيطان

الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن
ذكر الله وعن الصلاة فاخبر انها تصد عن ذكر الله والصلاة وما صد عن
ذكر الله فهو حرام ثم قال فهل انتم منتهون فبالغ في النهي بهذا بدو زجر
لانه يقال ليس في كلام العرب كلمة في باب النهي والزجر ابلغ من قولهم هل
انت منته عن كذا وكذا فدلت هذه الاية على تحريمها فاذا ثبت هذا فقول
عمر رضي الله عنه اللهم بينه لنا بيانا شافيا لم يرد انه لما نزل تحريم الخمر
لا ينفع بهذا القدر وتحريمها لان تحريمها ثبت بهذا فقوله اللهم بينه لنا بيانا
شافيا احب ان يبين تحريمها بيانا قاطعا يشفي ويكفي وينقل نقلا متواترا بلا
شبهة ولا ريب فاما قوله تعالى ومنافع للناس واثمهما اكبر من نفعهما فتاول
قوم من الصحابة هذا فمنهم من قال هو حلال لان فيها منافع ومنهم من قال انه
حرام لان فيها اثما وكانت يسوغ فيها الاجتهاد فاحب عمر ان يكون اشفى من
هذا فنزل قوله تعالى لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون
فتاولها قوم فقالوا انما منعنا من قربانها عند الصلاة ساغ لهم الاجتهاد
فيها فاحب عمر ان يكون اشفى من هذا حتى نزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا
انما الخمر والميسر الى قوله فهل انتم منتهون فقال عمر انتهينا يعني فقد نزل
التحريم مبينا شافيا لا يسوغ فيه الاجتهاد ويدل على ذلك قوله تعالى انما
حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم فاستدل اصحابنا من هذه
الاية بدليلين احدهما قالوا حرم الاثم والاثم هو الخمر ومنه قول الشاعر

شربت الاثم حتى ضل عقلي ۞ كذاك الاثم تذهب بالعقول

فسمى الخمر اثما والدلالة الثانية على غير هذا الوجه قالوا لما ذكر الله
تعالى الخمر قال فيها اثم كبير علم ان الاثم حرام فعلم ان الخمر حرام لان فيها اثما
هو حرام واما السنة فما روى عبد الله بن عمر ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبايعها ومبتاعها ومشتريها
وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه فلعن الخمر ولعن معها ثمانية فعلم
انها حرام محرم ويدل على ذلك ما روى الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر

ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من شرب الخمر ثم لم يتب عنها حرمها يوم
القيامة فاخبر ان من شربها في الدنيا حرمها يوم القيامة والخمر في الاخرة
من النعيم فلولا ان شربها حرام لما كان يمنع شاربها عن نعيم الجنة ويدل عليه
ما روى الشافعي عن مالك عن اسحق بن عبد الله بن ابي طلحة عن انس انه قال
كنت اسقي ابا طلحة الانصاري وابي بن كعب وابا عبيدة بن الجراح شرابا من
فضيخ وتمر فجاءهم آت فاخبرهم ان الخمر قد حرمت قال انس فقال لي ابو طلحة
قم يا انس الى هذه الجرار فاكسرها قال فقمت الى مهراس لنا فضربتها باسفله
حتى تكسرت يعني ضربها بقفا الفاس فكسرها فدل على ان الخمر محرمة قال
رضي الله عنه والفضيخ البسر وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
شارب الخمر كعابد وثن واراد به شاربها على وجه يعتقد اباحتها هو كعابد وثن
لان من اعتقد ان الخمر حلال فهو كافر **واما** الاجماع فهو اجماع الصحابة
والتابعين والاعصار لم يخالف احد انها حرام الا قوم من الصحابة تاولوا
فقالوا انها مباحة فانكر عليهم فرجعوا وروي عن قدامة بن مظعون انه قال
الخمر حلال قال الله تعالى ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما
طعموا اذا ما اتقوا وامنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وامنوا ثم اتقوا واحسنوا
فاخبر ان الجناح مرفوع عنا فيما يطعم اذا اتقينا وعملنا صالحا فنحن نشرب
الخمر ونعمل صالحا فانكر ذلك عليه فرجع وللاية تاويلان احدهما قوله تعالى
ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا يعني فيما طعموا الخمر في
الجاهلية والثانية يعني فيما طعموا من المباحات وذلك انه ليس على الانسان
جناح اذا اكل من الطيبات وعمل صالحا قال الله تعالى يا ايها الرسل كلوا
من الطيبات واعملوا صالحا وروي ان عمرو بن معدي كرب قال قوله تعالى
فهل انتم منتهون اراد هل تنتهون عن شرب الخمر فقلنا لا فسكت وسكتنا
فلم يكن منع منه لنا فانكروا ذلك عليه قالوا انما قال فهل انتم منتهون على
سبيل المبالغة في النهي فرجع عن ذلك فدل القرآن والسنة والاجماع على
تحريمها **فصل** فاذا ثبت انها حرام فمن شرب منها شيا قل او كثر ولو

ولو نقطة واحدة فانه يحد **والدليل** عليه ما روى ابو هريرة وجابر
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من شرب فاجلدوه ومع هذا فهو اجماع
انه يجلد ولكنهم اختلفوا في صفة الجلد فاذا ثبت انه يجلد فان شرب فلم
يجلد ثم شرب ثم شرب مرارا ولم يجلد فانه يجلد جلدا واحدا للكل كما لو
زنا مرارا فلم يجلد فانه يجلد جلدا واحدا فان هو شرب فجلد ثم شرب فجلد
ثانيا فان شرب جلد وعلى هذا ابدا قالوا هلا قلتم انه اذا شرب فجلد
ثم شرب فجلد ثم شرب فجلد ثم شرب رابعا فانه يقتل فقد روى ابو هريرة
وجرير وعبد الله بن عمرو ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من شرب الخمر
فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد رابعا فاقتلوه وروي
ايضا انه اتي برجل قد شرب رابعا فقتله فكيف اسقطتم عنه القتل قلنا
لان هذا الخبر منسوخ وذلك ان الشافعي روى عن سفيان بن عيينة عن
الزهري عن قبيصة بن ذويب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من شرب الخمر
فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه ثم عاد رابعا فاقتلوه ثم اتي برجل
قد شرب الخمر فجلده ثم اتي به ثانيا فجلده ثم اتي به ثالثا فجلده ثم اتي به رابعا
فجلده فوضع القتل فكان رخصة في غير رواية الشافعي فرفع القتل فدل على
ان القتل كان ثم نسخ قال سفيان بن عيينة قال الزهري لمنصور بن المعتمر
ومكحول بن راشد كونا وافدي العراق بهذا الحديث اراد به انه لم يقتله
في الرابعة وروى محمد بن المنكدر عن جابر ان نعيمان شرب الخمر فجلده ثم اتي به
ثانيا فجلده ثم اتي به ثالثا فجلده ثم اتي به رابعا فجلده فذكر جابر اسم الرجل الذي
جلد في الرابعة ومع هذا فهو اجماع والله اعلم بالصواب

باب حد الخمر ومن يموت من ضرب الامام وخطا السلطان

مسالة قال الشافعي رحمه الله كل شراب اسكر كثيره فقليله حرام
وفيه الحد قياسا على الخمر وهذا كما قال قد ذكرنا ان الخمر المجتمع على تحريمها
هو عصير العنب اذا اشتد واسكر فاما الكلام في هذه الاشربة فمذهبنا
ان كل شراب اسكر كثيره فقليله حرام سوا كان من العنب او التمر او العسل

او الحنطة او الشعير او الذرة والنقيع والمطبوخ منه سوا وانه متى شرب
ما يسكر جنسه ولو نقطة واحدة وجب عليه الحد ولا فرق بينه وبين الخمر
المجمع على تحريمها وبه قال من الصحابة عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وعبد
الله بن عمر وعبد الله بن عباس وابو هريرة وسعد بن ابي وقاص وعايشة
رضي الله عنهم وبه قال من التابعين عمر بن عبد العزيز وطاوس وعطا
ومجاهد وبه قال من الفقها مالك رضي الله عنه والاوزاعي واحمد بن حنبل
رضي الله عنهم اجمعين وذهب قوم من البصريين الى ان الخمر هو عصير العنب
المشتد هو حرام ونقيع التمر والزبيب حرام فاما مطبوخهما والنقيع والمطبوخ
من غيرهما فحلال وذهب ابو حنيفة الى ان كل شراب عمل مما عدا الكرم والنخل
فهو مباح حلال لا حد فيه اسكر او لم يسكر وسوا كان من عسل او حنطة او
شعير او ذرة او غير ذلك قال فاما ما عمل من العنب فعصير العنب قال
فاما ما طبخ من العنب نظر فيه فان طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فهو
حلال ولا حد على شاربه قال وان كان قد طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي اقل من
ثلثيه فهو حرام ولا حد عليه يشربه حتى يسكر قال فاما ما اتخذ من الزبيب
والتمر نظر فيه فان كان قد مسته النار بوجه فهو مباح لا حد على شاربه
حتى يسكر قال وان كان نقيعا لم تمسه النار فهو حرام ولا حد على شاربه حتى
يسكر والسكر عنده حرام وهو ان عنده اذا شرب فلم يسكر فشرب القدح
العاشر فسكر فذلك العاشر هو الحرام وما غيره فليس بحرام وروي عن
الثوري والنخعي انهما قالا النبيذ حلال قال وروي عن حماد انه قال
لا حد على شارب النبيذ وان سكر فمن نصر قول من قال هو حلال استدل
بقوله تعالى ومن ثمرات النخيل والاعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا
قالوا قال ابن عباس السكر هو المسكر والرزق الحسن هو الزبيب والتمر
فموضع الدلالة منه هو ان الله تعالى امتن علينا باتخاذ السكر من ثمرات
النخيل والاعناب فلولا انه مباح لم يمتن به علينا قالوا ولما روي عبد الله
ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حرمت الخمر بعينها والسكر من

كل شراب فاخبر النبي صلى الله عليه وسلم انما حرم عين الخمر والسكر من
غيرها فحرم السكر ولم يحرم الشراب قالوا ولما روي ان النبي صلى الله
عليه وسلم ولى ابا موسى اليمن قالوا يا رسول الله ان لهم شرابين البتع والمزر
فقال اشربوا ولا تسكروا فامرهم بالشرب ونهاهم عن السكر قالوا ولما
روى ابو بريدة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اني كنت نهيتكم عن الشرب
في الاوعية الا فاشربوا فيما بدا لكم فامرهم بالشرب قالوا ولما روي عبد الله
ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم لما طاف عطش فاستدعى ماء فاتي
بنبيذ من السقاية فاشتمه وقطب وجهه فاستدعى الماء فصبه فيه وقال
اذا اشتدت الاشربة فاكسروها بالما فلم ينكره قالوا ولانه اجماع الصحابة
وروي عن ابن مسعود هذا المذهب وروي عن عمر ثلاث روايات فروي
عمار ان عمر كتب اليه ان يامر الناس ان يشربوا مما طبخ من عصير العنب
الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فشرب عمار وامر الناس ان يشربوا فقال
هذا شراب ما كنا نشربه حتى امرنا امير المومنين بشربه قالوا وروي عنه
انه قال انا ناكل من هذه اللحوم الغليظة فنشرب عليه من هذه الاشربة
الشديدة حتى يقطعها من اجوافنا وروي انه كان في سفر فتقدم اعرابي
فشرب من مزادته فسكر فحده ثم اراقه قال واصحاب ابي حنيفة يقولون
ان عمر لما اراقها قال هذا الذي صنع به ما صنع وهذا الذي قالوه
غلط ولنا في المسلة طريقان احدهما انا ندل ان هذه الاشربة هي خمر من
حيث الاسم فاذا ثبت انها تسمى خمرا فقد نطق القران بتحريم الخمر والطريقة
الثانية انا ندل على ان كل شراب اسكر كثيره فقليله حرام وان الخمر انما
حرمت لمعنى فيها فحرمت هذه الاشربة قياسا عليها لان عند ابي حنيفة ان الخمر
انما حرمت بالاسم فانها لم تحرم لمعنى فيها فالدلالة على الطريقة الاولى انها
تسمى كلها خمرا السنة واجماع الصحابة فاما السنة فما روي الشعبي عن النعمان
ابن بشير عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان من العنب خمرا وان من التمر
خمرا وان من العسل خمرا وان من البر خمرا وان من الشعير خمرا فسمى هذا

كله خمرا وابو حنيفه يمنع ان يكون هذا خمرا وروي ابو هريره ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة وابو حنيفه
يقول ليس من النخل خمر وروى طاوس عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال كل مسكر خمر وكل مسكر حرام فهذا من حيث السنة واما الاجماع
فروى الشافعي عن عبد الله بن عمر ان عمر رضي الله عنه صعد منبر النبي صلى
الله عليه وسلم فخطب فقال اما بعد الا ان الخمر نزل تحريمها يوم نزل وهي
من خمسة اشيا من العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير والخمر ما خامر
العقل فسمى ما كان من التمر والعسل والحنطة والشعير خمرا ولم ينكر عليه منكر
وابو حنيفة يمنع ذلك وروي ان ابا موسى الاشعري خطب بالبصرة فقال ان نزل
تحريم الخمر وخمر المدينه يوميذ خليط البسر والتمر وخمر فارس من العنب
وهو من العسل وخمر الحبشه من الذر وهو السكركه فقال هذا على المنبر
وفي الناس بقية من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليه منكر قال
رضي الله عنه وخليط البسر والتمر هو الفضيخ واجود من هذا ما رويناه فيما
مضى رواه الشافعي عن مالك عن اسحق بن عبد الله بن ابي طلحة عن انس قال كنت
اسقي ابا طلحة الانصاري وابي بن كعب وابا عبيدة بن الجراح شرابا من فضيخ
فجاءهم آت فاخبرهم ان الخمر قد حرمت فقال لي ابو طلحة قم يا انس الى هذه الجرار
فاكسرها قال فقمت الى مهراس لنا فضربتها باسفله حتى تكسرت فموضع الدلالة
منه انهم كانوا يشربون الفضيخ وهو خليط البسر والتمر ولم يكونوا يعلمون
انه يتخذ من البر خمر ومن الشعير خمر فعلمهم الاسم الذي يدل على هذا انهم
كانوا يسمون الخمر السبية لانها كانت تسبى من الشام والدليل عليه انه
قال ان من العنب خمرا ان يريد اراد ان يعلمهم ان من العنب ما حكمه حكم الخمر
فهم قد علموا ذلك ثبت انه انما اراد ان يعلمهم الاسم والجواب الثاني ان هذا
السوال لا يقولون به وذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان من العسل خمرا
وان من البر خمرا وان من الشعير خمرا وانتم فلا تقولون ان من هذا ما سمي حكمه
حكم الخمر وانما يقولون ان القدح الذي يتولد منه السكر ما عدا الكرم والنخل

مكروه

مكروه كما يكره شرب البنج والمرقد فاما ان يكون حراما فلا تقولون بشي من
هذا فسقط هذا السوال واما الدلالة على الطريقة الثانية وان كل
ما اسكر كثيره فقليله حرام وان الخمر حرمت لمعنى فيها فما روى الشافعي
عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن ابي سلمة بن عبد الرحمن عن عايشة ان
النبي صلى الله عليه وسلم سيل عن البتع فقال كل شراب اسكر فهو حرام
وروى الشافعي عن سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن ابيه عن ابي وهب
الجيشاني ان النبي صلى الله عليه وسلم سيل عن البتع فقال كل مسكر حرام
وروى ابو هريرة هذه اللفظة اعني قوله كل مسكر حرام خلق كثير من الصحابة
منهم ابو وهب الجيشاني وعمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن
عمرو بن العاص وابو موسى الاشعري وام سلمة قالوا نحن نقول كل مسكر حرام وهو
انه اذا شرب تسعة ثم شرب العاشر فسكر فذلك الذي سكر منه حرام
وهو الذي اسكره فقد قلنا ان كل مسكر حرام قلنا هذا غلط والجواب
عنه من ثلاثة اوجه احدها ان النبي صلى الله عليه وسلم انما اراد كل جنس
اسكر فهو حرام لانه اراد ان الحرام المسكر منه الدليل عليه قول العرب
هذا الخبز مشبع وماء مروي ونحن نعلم انهم لم يريدوا به ان اللقمة التي يحصل
عندها الشبع هي المشبعة وانما ارادوا به ان هذا الجنس مشبع وهذا الماء مروي
اراد به هذا الجنس يروي والجواب الثاني انكم لا تقولون به ايضا فلا
تقولون ان كل مسكر وذلك ان الخبر يقتضي ان كل شراب مسكر فهو حرام
وانتم تقولون ان ما اسكر من الشراب الذي يتخذ ما عدا النخلة والعنبه
ما اسكر منه فليس بحرام لان من سكر منه يكره له ذلك فاما ان يكون حراما
فلا والجواب الثالث انا نقول نحن وانتم نقول ما من جزء من الشراب المسكر
الا وهو حرام وذلك انه ما من جزء منه الا وهو مسكر لان كل جزء منه لو تقدمه
عشرة اقداح لحصل منه السكر فليس جزء من اجزائه الا وهو مسكر فقد
ثبت انه وكل جزء منه حرام ويدل على صحة قولنا ما روى محمد بن المنكدر
عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ما اسكر كثيره فقليله حرام

قالوا نحن نقول ما اسكر كثيره فقليله حرام وذلك ان القدح العاشر الذي
يسكر كثيره حرام قلنا هذا غلط وذلك انكم لا تقولون ان قليله حرام لان
قليله لو شرب به لم يسكر به وانما يسكر بكل القدح فلا تقولون ان قليله حرام
وروى القاسم بن محمد عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كل مسكر
حرام وما اسكر الفرق منه فملو الكف منه حرام قال رضي الله عنه الفرق
بفتح الرا ذكره القتبي وهو ستة عشر رطلا قال وليس هو الفرق يسكون
الرا الذي هو ماية وعشرون رطلا الذي هو فرق الدبس لان مكاييل العرب
اربعة الصاع والمد والقسط وهو رطلان وثلثان وستة اقساط فرق والفرق
منه ستة عشر رطلا فاخبر صلى الله عليه وسلم ان الذي يسكر منه ستة
عشر رطلا ملو الكف منه حرام وابو حنيفة يقول ملو الكف منه حلال وروى
ابو هريرة قال علمت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صايما فصنعت له نبيذا
فانتبذته عند فطره فاذا هو ينش فقال اضرب به الحايط هذا شراب من
لا يومن بالله واليوم الاخر وروى ديلم الحميري قال سالت النبي صلى الله عليه
وسلم فقلت له انا في ارض باردة نعمل عملا شديدا وانا نتخذ من القمح شرابا
نتقوى به على اعمالنا وبرد ارضنا فقال صلى الله عليه وسلم هل يسكر فقلت
نعم فقال اجتنبوه فقلت ان الناس لا يتركونه فقال ان لم يتركوه فقاتلهم فامر
النبي صلى الله عليه وسلم بالاجتناب عنه وامر بقتال من لم ياتمر واما اجماع
الصحابة فروي عن عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وابن عمر وابن عباس وسعد
ابن ابي وقاص وعايشة ولا مخالف لهم في الصحابة قال ولكل واحد قصة ولكن
يقتصر على ما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما فاما عمر فروى الشافعي عن مالك
عن الزهري عن السايب بن يزيد عن عمر انه قال وجدت من عبيد الله ريح
الشراب فسالته عنه فقال شربت الطلا واني سايل عما شرب فان كان
يسكر حددته فحده حدا تاما فموضع الدلالة منه انه قال اني سايل عما
شرب فان كان يسكر حددته ونحن نعلم انه لم يكن سكران حين وجد منه الشراب
لانه لو كان سكرانا احتاج ان يسال عما شرب هل يسكر ام لا فحده عمر وهو

غير سكران لانه شرب من شراب يسكر فدل ذلك على صحة قولنا واما
علي رضي الله عنه فروى جعفر بن محمد عن ابيه ان عليا رضي الله عنه قال لا اوتى
باحد شرب خمرا او نبيذا مسكرا الا حددته فان قالوا فقد روينا عن
عمر خلاف هذا وهو ما روى عمار ان عمر كتب اليه ان يامر الناس ان يشربوا
ما يطبخ من عصير العنب الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فشرب عمار وامر
الناس ان يشربوا وقال هذا شراب ما كنا نشربه حتى امرنا امير المومنين
بشربه فقد روي عنه انه اباح شراب الطلا وهو الذي طبخ حتى ذهب
ثلثاه قلنا هذا الذي اباح عمر شربه هو الطلا الذي لا يسكر بحال
الدليل على ان عمر انما اباح هذا ما رواه محمود بن لبيد الانصاري ان
عمر لما قدم الشام فقيل له ان ارضنا وبا وانه لا يصلحنا الا الشراب فقال
عمر اشربوا العسل فقالوا انه لا يصلحنا لحال ارضهم فقالوا انا نصنع من
العصير شرابا لا يسكر فقال اصنعوه فصنعوه فاتي به الى عمر فجعل اصبعه
فيه ورفع به فعلق بيده وتمطط فقال هذا الطلا المباح الذي هو كطلا
الابل يشربوه فقال له ابو الدردا احللتها والله فقال كلا والله ما احللت
لهم شيا كنت حرمت عليهم وحرمت عليهم شيا كنت احللته لهم فعلم ان
عمر انما احل هذا الطلا الذي لا يسكر ثبت بهذا ان حديث عمار انه امر
الناس ان يشربوا ما طبخ من عصير العنب انه اراد به هذا لانه مجمل وحديث
عمار مفسر في حديثنا وهكذا الجواب عن قولهم ان عمر قال انا نشرب من
الاشربة الشديدة حتى نقطعها في اجوافنا اراد به هذا الطلا الشديد
الذي يتعلق بالاصابع كالدبس ليقطع ذلك ما حصل في اجوافهم وما روي عنه
ان اعرابيا شرب من مزادته فسكر فجلده عمر ثم ذاقه فقال هذا الذي صنع
به ما صنع فقال الشافعي رواه رجل مجهول فلا اقبله بحال وعلى انه غير
معلوم فقد روينا عنه نصا انه جلد فيه دسه لانه شرب شرابا يسكر
فيستعمل هذا الخبر فنقول ذاقه عمر ليعلم شدته ثم حده من فيه لانه شرب
منه الدليل عليه ما ذكرنا انه جلد عبيد الله بان شرب ما يسكر ولا

ولا يمكنهم استعمال خبرنا فسقط هذا والله اعلم بالصواب ويدل على
صحة ما ذهبنا اليه من حديث المعنى وهو ان الله حرم الخمر لمعنى فيها لا انها
محرمة من ناحية التسمية هو ان الله تعالى قال يا ايها الذين امنوا انما الخمر
والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ثم قال انما يريد
الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضا في الخمر والميسر ويصدكم عن
ذكر الله وعن الصلاة فذكر تعالى بان اجتناب الخمر ثم ذكر المعنى الذي لاجله
منع منها وهو انها الصد عن ذكر الله وعن الصلاة فكانه قال اجتنبوها
لاجل المعنى فنعلم انه انما منع منها لاجل ما فيها فاذا ثبت انه حرمها لمعنى فيها
فكان مذهب من قال حرمها بالتسمية لا لمعنى فيها والطريقة الثانية من
الاية هو ان الله تعالى بين في الاية المعنى الذي لاجله حرم الخمر وهو انها
الصد عن ذكر الله وعن الصلاة فوجب ان يكون حكم كل شي وجد فيه هذا
المعنى كحكم الخمر وهذا المعنى موجود في كل شراب مسكر فاذا ثبت لنا انها
حرمت لمعنى فيها فنحن وابو حنيفة نقول بالقياس والقياس عليها نقول لانه
شراب يسكر كثيره فوجب ان يكون حراما كالخمر ويدل على صحة قولنا هو
ان القدر الذي يسكر حرام باجماع ونحن لا نعلم قدره ليقع الاحتراز منه لان
السكر يختلف باختلاف الاطعمة والاهوية وعلى حسب قوة الشراب وضعفه
وذلك ان الانسان قد يكون مرطوبا لا يسكره الكثير من الشراب وقد يكون
محرورا يسكره القليل منه وقد يكون الوقت شتا فلا يسكره الكثير ويكون
صيفا في شدة الحر فيسكره القليل منه وقد يكون الشراب قويا يسكره
القليل منه وقد يكون ضعيفا لا يسكر منه الكثير فاذا كان هذا يختلف
ولا يمكن ان يحترز منه بان يشرب منه القدر الذي لا يسكر وجب ان يحسم
الباب فيه ويحرم بكل حال تغليبا للتحريم الا ترى ان الله تعالى حرم الخمر
وذكر ان تحريمها لما فيها من الصد عن ذكر الله وعن الصلاة ونحن نعلم ان النقطة
من الخمر لا تفعل هذا فحسم الباب فيه بان حرم بكل حال فكذلك كل
شراب يسكر مثله قال الربيع وسمعت من الشافعي في الخمر كلاما كثيرا

لم اضبطه

لم اضبطه والذي ضبطت منه ان قال نقول لمن احل النبيذ ما تقول فيمن
شرب شرابا فلم يسكر احرام هو عليه او حلال فان قال حلال قيل
له فان خرج ومشى وضربته الريح والهوا فسكر فقال حرم عليه يقال لهم
هل رايتم شيئا داخل الجوف وهو حلال ثم صار في الجوف حراما فالزمهم
ذلك واعترض ابن داود على الشافعي في قياس ساير الاشربة على الخمر فقال
اصل الخمر وغيرها من الاشربة كان مباحا فورد النص بتحريم الخمر فالباقي
على الاباحة فكيف يقاس ما كان على الاباحة محرما فيتفسخ بالقياس فيجعل
ما كان مباحا حراما وعنده ان الفسخ لا يقع بالقياس وقلنا له نحن لا ننسخ بالقياس
ولكنك لم تعرف مراد الشافعي وكيفية قياسه وذلك انه لا ينسخ بالقياس
ما ثبت في الشرع حراما فنجعله بالقياس حراما اذا كان قد ورد ذلك في
الشرع وثبت حكمه بتحريم النبي صلى الله عليه وسلم او بنص من كتاب الله
فلا ينسخ ما كان من هذا القياس واما ما كان حلالا في الجاهلية فلم يرد تحريمه
في الشرع ونحن على ما كان عندهم فان القياس تنزيله عما كان عليه فنحرمه
فاذا ثبت هذا فالنبيذ لم يرد الشرع باباحته فحرمناه بالقياس فلا يكون
نسخا بالقياس وانما كان حلالا في الجاهلية ولم يرد الشرع بتحليله فحرمناه
بالقياس فسقط هذا السوال واما الجواب عما قالوه من الاية من قوله
تعالى ومن ثمرات النخيل والاعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا قالوا
والسكر هو المسكر وقد امتن الله تعالى به علينا ففيه جوابان احدهما ان
المسكر انما هو اسم للخمر والدليل عليه ما نقل ابن جرير وغيره من
المفسرين عن ابن عباس ان السكر هو الخمر وقد روي عن ابرهيم النخعي والحسن
البصري ومجاهد وغيرهم انهم قالوا السكر هو الخمر قال ابن عباس نزلت
هذه الاية قبل تحريم الخمر نسختها الاية التي نزل فيها تحريم الخمر وهو قوله
تعالى يا ايها الذين امنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس الى قوله
منتهون وقال الفرا في معانيه ان السكر هو الخمر وانه كان ذلك قبل تحريم
الخمر ثم حرمت فبطل بها ان يقال السكر المسكر والجواب الثاني ان

السكر من الاسما المشتركة لانهم قالوا السكر اسم لاشيا فهو الخمر والمسكر
والسكر والطعم يقال هذا شراب له سكر اي له طعم فاذا كان هذا من
الاسما المشتركة فالاسم المشترك اذا ورد لم يجز ان يحمل على بعض مسمياته
الا بدليل يعتذر اليه وليس معهم دليل ان المراد به المسكر فلم يصح ان يحتج
به قال ابو بكر الرازي الاسم المشترك اذا ورد يحمل عندنا على العموم فيحتج
بعمومه قلنا له ان كان الاسم المشترك عندكم يحمل على العموم كما تحمل صيغة
العموم عندنا وعندكم فليس يجوز ان تحمل في هذا الموضع على العموم لان الذي
يجوز حمله على العموم اذا ورد بصيغة العموم مثل ان يقال المشركون فيدخل
الجنس تحت العموم قال الله تعالى لي تتخذ ون منه سكرا فيجوز حمله على العموم
فاما ان يرد اسم مفرد بلفظ العموم فلا يجوز ادعا العموم فيه وقوله تعالى
سكرا انما هو اسم مفرد فهو مثل ان يقول النبي صلى الله عليه وسلم اقتلوا
مشركا ولا يجوز ان يدعي فيه عموم المشركين فاما الجواب عما قالوه من
حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حرمت الخمر بعينها
والسكر من كل شراب ان يقال رواه ابو داود من طرق ولا يحصى موقوفا عليه
فلم يثبت متصلا عن النبي صلى الله عليه وسلم وعلى انه وان كان متصلا
فالجواب عنه ان يقال قوله والسكر من كل شراب حقيقته انه حرم
عليهم نفس السكر وليس يجوز ان يحرم عليهم نفس السكر لانه ليس من فعلهم
وانما هو من فعل الله تعالى فاذا ثبت انه لم يرد به نفس السكر ثبت انه انما
نهاهم عن الشي الذي اذا فعل تولد منه السكر فيكون تقديره كانه قال
لا تشربوا مسكرا انه قد نقل عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
ولا تشربوا المسكر فكان الخبر حجة لنا والجواب الثاني انا نقول قوله
حرمت الخمر بعينها يعني كل شراب مسكر فان قيل على هذا فاذا كان قوله
حرمت الخمر تناول كل شراب يسكر فاي فايدة في قوله والسكر من كل
شراب اذا كان ذكر الشراب قد تقدم قلنا انما عطف هذا تاكيدا بان
ذكر السكر ليعلم ان المعنى الذي لاجله حرم الخمر هو السكر وجواب اخر

ليس من

ازول

ان قوله حرمت الخمر بعينها يعني بنص الكتاب والسكر من كل شراب بالسنة
واراد به السكر من كل شراب بدليل ما قلنا انه لا يحرم عليهم ما ليس في طوعهم
الامتناع منه وهو نفس السكر فاما الجواب عما قالوه من ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال اشربوا ولا تسكروا وفي حديث ابي موسى الاشعري ومن قوله
الا فاشربوا ما بدا لكم ولا تسكروا قلنا قوله ولا تسكروا لم يرد به السكران
السكر انما هو من فعل الله تعالى وليس من طوقهم ان يسكروا فعلم ان المراد بقوله
ولا تسكروا اي لا تشربوا ما يكون منه السكر واما الجواب عما قالوه من حديث
ابن مسعود انه اتي النبي صلى الله عليه وسلم بنبيذ من السقاية فشمه
وقطب وجهه واستدعى الما فشجه به وقال اذا اشتدت هذه الاشربة
فاكسروها بالما والظاهر انه قد شرب منه قلنا هذا الشراب الذي
كان شربه النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن شراب يسكر وانما كان حلوا
الدليل عليه ما روي الاعمش عن ابي عمر عن ابن عباس انه قال كان ينبذ
لرسول الله صلى الله عليه وسلم الزبيب فيشرب اليوم ومن الغد وبعد
غد الى مسا الثالثة ثم يامر ان يسقى الخدم او يهراق فموضع الدلالة منه هو
انه كان يشرب منه اليوم والى اليوم الثالث ثم يامر بان يسقى الخدم او
يهراق ولو كان اذا ابقي ونش لم يكن يحرم لما كان يامر باراقته لان النبي
صلى الله عليه وسلم لا يضيع المال وهو نهي عن تضييع المال فعلم انه انما
كان يشرب ما هو حلو قبل ان ينش وروت عمرة عن عايشة انها كانت
تنبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم غدوة فاذا تعشى شرب على عشايه
ثم تنبذ من الليل فاذا اصبح وتغدى شرب على غدايه وكانت تغسل السقا
في اليوم والليلة مرتين تغسله فعلم ان الشراب الذي ينبذ للنبي صلى الله
عليه وسلم انما هو نبيذ يومه يشربه حلوا لان عايشة رضي الله عنها كانت
تغسل السقا في كل وقت وتنبذ غيره ويدل عليه ايضا ما روى ديلم الحميري
قال قلت يا رسول الله ان لنا اعنابا فما نصنع بها فقال زببوها قلت
ما نصنع بالزبيب فقال انتبذوه على عشايكم واشربوه على غدايكم وانتبذوه

يعني

غدائكم واشربوه على عشائكم وانتبذوه في الشنان ولا تنتبذوه في القلل فانه ان كان في عصره صار خلافا فقال لهم اشربوا على الغدا ما تنتبذوه وقت العشا واشربوا على العشا ما تنتبذوه وقت الغدا وقال لا تنتبذوا في القلل والقلل هي الجرار والشنان القرب فهذا هو النبيذ الذي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يشرب منه فاذا ثبت هذا فالنبيذ الذي اتي النبي صلى الله عليه وسلم به من السقاية لم يكن يسكر وانما كان مثل هذا احلو الدليل عليه ما لم يختلف اهل النقل والسير ان النبيذ الذي كان يصنع في سقاية العباس انما كان يصنع يوم التروية ويشرب يوم النحر اذا رجع الناس وهو بعد ثلاثة ايام فكان هذا هو الذي حمل النبي صلى الله عليه وسلم ان قطب وجهه لانه كان قد حمض لا انه قد كان نش فشجه بالما ليكسر حموضته لا انه نش الدليل عليه ما روى ابو هريرة انه قال لما وجد النبي صلى الله عليه وسلم ذلك النبيذ الذي حمله اليه ابو هريرة قد نش قال له اضرب به الحايط هذا طعام من لا يومن بالله واليوم الاخر فعلم ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يطرح فيه الما لاجل انه نش بان اشتد وانما طرح فيه الما لاجل الحموضة والدليل على ان نبيذ السقاية لم يكن نش وصار يسكر ما لا خلاف بيننا وبين ابي حنيفة وذلك ان العرب لم تكن تعرف النبيذ المطبوخ وانما كان نبيذهم النقيع بالما دون النار وهكذا كان نبيذ السقاية والذي لا تمسه النار اذا نش حرام عندنا وعند ابي حنيفة فلو كان النبيذ قد نش وصار مسكرا لما كان يشجه بالما وقد اجمعنا انه حرام بالاجماع فسقط هذا والله اعلم بالصواب

فصل سالوا على اصحابنا سوالا فقالوا لو كان النبيذ محرما لوجب ان ينقل تحريمه نقلا عاما لان التحريم للنبيذ مما تعم البلوى به وذلك ان الناس كانوا يشربونه وما عم البلوى به لا بد فيه من نقل عام لانه لا بد فيه من بيان عام واذا لم ينقل نقلا عاما علم ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبينه بيانا عاما ثبت ان النبيذ غير محرم فيقال لهم عن هذا جوابان احدهما انا لا نسلم لكم هذا لان من مذهبنا ان ما تعم به البلوى وما لا تعم به البلوى سوا في انه يكتفى بنقل

الاحاد ولا يفتقر الى النقل العام وقولهم لا بد فيه من بيان عام غلط وذلك انه يجوز ان يكون قد بينه صلى الله عليه وسلم بيانا عاما ليكون قد بلغ به حسب الواجب ولكنه نقل على الاحاد لشهرته واستفاضته مثل قصة ماعز ابن مالك لان النبي صلى الله عليه وسلم امر برجمه فاخرج الى الصحرا ورجم وكان اول مرجوم رجمه في الاسلام نقلت الصحابة ذلك وظهر فلا بيان اعم من هذا ثم ثبت وتقرر ان هذه القصة لم ينقلها الا ثلاثة من الصحابة ابو هريرة وعبد الله بن عمرو ورجل اخر فقد ثبت ان ما تبين بيانا عاما ليس من شرطه ان ينقل نقلا عاما والجواب الثاني انا وان سلمنا لهم انه لا بد فيه من نقل عام فانما هو يقول هذا فيما تولى النبي صلى الله عليه وسلم بيانه ولا يحتاج فيه الى بيان مستفيض ولا الى نقل مستفيض وقد تضمن الكتاب بيان تحريم النبيذ اما نصا واما تنبيها وذلك ان الله تعالى نص على تحريم الخمر وقد دللنا ان النبيذ ينطلق اسم الخمر عليه فيكون الكتاب قد تضمن تحريم النبيذ نصا على هذه الطريقة واما التنبيه فانه قال انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضا في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة وهذا المعنى موجود في النبيذ فكان في الاية تنبيه على تحريمه والذي يوضح هذا انا قلنا ان النقيع من التمر والزبيب لا خلاف انه محرم والبلوى به عامة لان الناس كانوا يعتادون شربه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ثم بين النبي صلى الله عليه وسلم تحريم ذلك بيانا عاما فعلم انه اقتصر على ما في الكتاب من الدلالة على تحريمه من حيث الاجماع ان السلف حرموه ولنا هذا اغلط خلق من البصريين قد اباحوا شربه وهذا ليس بصحيح عندي لان الشيخ رضي الله عنه انما حكى عن البصريين تحريمه ولم اجد عن احد ممن يعتد انه اباح نقيع الزبيب والتمر وعلى انا نقول ان النبي صلى الله عليه وسلم قد بين تحريمه بيانا عاما وذلك انا روينا عن انس انه قال كنت اسقي عمومتي اثني عشر نقيبا من الانصار وروي انه قال كنت اسقي ابا طلحة وابا عبيدة وابي بن كعب شرابا من فضيخ وتمر فجاءهم ات فاخبرهم ان الخمر

قد حرمت فقال لي ابو طلحة قم يا انس الى هذه الجرار فاكسرها قال فعمدت
الى مهراس لنا فضربتها باسفله حتى تكسرت ثم وضع دليلنا منه هوان منادي
النبي صلى الله عليه وسلم نادى ان الخمر قد حرمت وكان شراب القوم الفضيخ
وهو ما كان من بسر وتمر فلما سمعوا اذان الندمن الشراب وكسروا الدنان
معرفة منهم ان هذا المسمى خمرا وهذا ابين زعام وهوان اسم الخمر تناوله وقد
نقل تحريم الخمر نقلا عاما وبين بيانا عاما ثبت انه قد بين تحريم النبيذ
تحريما عاما ونقل نقلا عاما فسقط سوالهم

تم الجزء السادس عشر من تعليقة السيد يحيى على يد افقر عبيد
الله واحوجهم الى مغفرته محمد بن احمد العيسى المالكي
عفا الله له ولوالديه ولجميع المسلمين
وكان الفراغ من تعليقه في اليوم
المبارك الحادي والعشرين
من شهر رمضان
المعظم قدره
عام ٨٠
عشر
وسلم

المال وزكاة الفطر وسوا كان ماله ابلا او بقرا او غنما او دراهم او دنانير
هذا قولنا وهو اذا باع فنذكره فيما بعد وبه قال ابن
ابي ليلي واحمد واسحق **وذهب** الثوري والاوزاعي الى ان الزكاة

انما تجب علي تام الملك والصبي ناقص الملك بدليل انه لا يملك التصرف
في ماله فاذا كان ناقص الملك لم تجب الزكاة عليه كالمكاتب ثم هذا اولى
لان المكاتب يتصرف في المال الذي في يده والصبي لا يتصرف اصلا فكان بان لا تجب
الزكاة عليه اولي ولان الزكاة علي المسلمين بازا على المشركين
الا ان الزكاة تجب علي المسلمين والجزية تجب علي المشركين صغارا ونقمة
ثم ذلك الجزية علي كل من المشركين كذلك لا تجب الزكاة علي صغار المسلمين وهذا
غلط والدليل علي صحة قولنا ما رواه المثنى بن الصامت عن عمرو

قالوا فاذا ثبت هذا جازت الزكاة على المجاز وتاكلها على الحقيقه وحملتم الزكاة
على الحقيقة وتاكلها على المجاز فتساوينا قلنا لا يجوز ان يعبر عن النفقة بالزكاة
حقيقة ولا مجازا بحال وذلك ان الاسما انما تثبت من جهة لغة او شرع فاما اللغة
فان اهل اللسان صاغوا لكل شي اسما حقيقة له او مجازا فيه وانما يعرف ذلك جميعا
عنهم بالنقل ولم ينقل احد عنهم انهم سموا النفقة زكاة بحال واما الشرع فثبت
فيه الاسم الشرعي عبارة عما يعرفه اهل اللغه

زكاة فموضع الدلالة منه هو انه اوجب في ماله زكاة وابو حنيفة لا يوجب
الزكاة في ماله لان صدقة الفطر ليست عنده بزكاة وانما هي مؤنة **واما**
اجماع الصحابة فروي مالك عن عمر وعلي وابن عمر وعايشه فاما عمر فروي عنه
انه قال ان عندي مالا ليتيم قد اسرعت فيه الزكاة واما علي فروي عنه انه
كان يلي على بني ابي فلما بلغوا اسلم المال اليهم فوجدوه قد نقص

ولك ان تقيس عليه باحدي عبارتين تقول لانه حر مسلم فجاز ان تجب
الزكاة في ماله ولا يدل عليه المكاتب لان زكاة الفطر لا تجب عليه ولا العبد
لانه لا ملك له ونحن قلنا في ماله وقولنا حرا احترازا من العبد وقولنا مسلم
احترازا من الكافر وقولنا مجازا اذا كان معه اقل من نصاب
فانها لا تجب في ماله ولكن يجوز ان تجب فيه ولانها صدقة تجب في مال البالغ
العاقل فجاز ان تجب في مال الصبي والمجنون اصله صدقة الفطر ولو قلت
زكاة كان اصلح فان منعوا الاسم دللت عليه بقوله عليه السلام تجب زكاة الفطر
علي كل حر وعبد ولانه حق هو مال يشترك فيه الذكور والاناث يجب عن غير
عقد فوجب الا يسقط بالجنون والصغر اصله نفقه الاقارب واروش الجنايات
وقوله يشترك فيه الذكور والاناث احترازا من العقل والجزيه فان الاناث
لا يشتركن مع الذكور وقولنا تجب من غير عقد احترازا من الكفارات وانها
علي ضربين كفارة تجب عن عقد وهي كفارة اليمين وكفارة العقل تجب
لا عن عقد الا انه يشترك فيها الصغار والكبار ولان الحقوق علي ضربين حق لله
وحق للادميين وكل واحد منهما علي ضربين اما حقوق الادميين فعلي ضربين حقوق
اموال وافعال وابدان فما كانت من افعال الابدان تجب علي الصغير كالقصاص وحد
القذف وما كانت في ماله كالنفقه واروش الجنايات واما حقوق

فعلي ضربين ايضا حقوق اموال وافعال ابدان فما كانت افعال ابدان لم تجب علي
الصغار كالصلاة والصوم والحج وما كانت في مال جاز ان تجب في ماله كالزكاه فانها
من افعال الابدان من حقوق الله تجب علي الصغيره وهي العدة قلنا ليس من افعال
الابدان وانما هي من افعال الازمان الاتري انها لو تعلم بها حتي مضي الزمان الذي
تعتد به خرجت من العدة **فاما الجواب** عن ما قالوه من قوله رفع القلم
عن ثلاثه والصبي ممن لا يخاطب بالزكاة قلنا لا نقول انه مخاطب بها وانما تجب في
ماله تخرجها عنه وليه فالقلم مرفوع عنه وقياسهم علي الصلاة والصيام فالمعني
فيها انها افعال ابدان وما كانت افعال ابدان لم تجب علي الصبي الاتري ان افعال الابدان
التي هي من حقوق الادميين لم تجب عليه وليس كذلك الزكاة لانها حقوق الاموال
فجاز ان تجب علي الصبي او نقول المعني فيه انه لما لم تجب عليه نوع من منة
لم تجب عليه جميعها وليس كذلك في مسلتنا لا تجب علي الصبي في ماله نوع منها وهي
صدقة الفطر فجاز ان تجب في قلت قولهم توجب الاتجب علي
الصبي الاتجب عليه وانما تجب في ماله وقولهم ان الزكاة
تجب ولا يحتاج الصبي الي الطهره فالجواب انه وان لم تجب التطهير فانه توخذ من
ماله ليزاد في تطهيره اوليس بمة كون الشي علي سبيل التطهير
وهو واجب في مال الصبي صدقة الفطر تجب للتطهير **الدليل** عليه ماروي
عن ابن عباس انه قال فرض رسول الله صلي الله عليه وسلم صدقة الفطر
طهرة للصايم لما يقع في صومه من اللغو والرفث فهي طهرة للكبير ومع هذا فانها
تجب علي مال الصغير وقولهم ان الزكاة تجب علي مالك تام الملك والصبي ناقص
الملك فهو كالمكاتب والجواب ان الصغير ناقص الملك ولا تجب الزكاة الا علي تام
الملك **قال** الشافعي ولا تجب الزكاة الا علي مالك تام الملك والصبي تام الملك
والمكاتب ناقص الملك الدليل عليه ان الصبي يرث ويورث وتجب النفقات في ماله
ولو ملك اباه عتق عليه وهذا لا يكون في المكاتب لانه لو ملك اباه لم يعتق عليه
فدل علي الفصل بينهما وقولهم ان الجزية لما لم تجب علي الصغار من المشركين كذلك
لا تجب الزكاة علي صغار المسلمين ان يقال هذا غلط لان وجوب الزكاة اوسع من

وجوب

وجوب الجزية بدليل ان الزكاة تجب علي النسا ولا تجب الجزية عليهن فاذا كانت الزكاة
اوسع جاز ان تجب في الموضع الذي لا تجب فيه الجزيه فدل علي ما قلناه والله اعلم
بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله فاما ملك المكاتب فخارج عن
ملك مولاه الا بالعجز وملكه غير مقر عليه فان عتق فكانه استفاده من ساعته
وان عجز فكان مولاه مستفاده من ساعته هذا كما قال اذا كان لرجل عبد وفضل
في يد المكاتب مال فلا زكاة في هذا المال اما علي السيد فانه لا يجب ان تخرج عنه
الزكاة لانه خارج من ملكه وليس له التصرف فيه واما المكاتب فلا زكاة عليه
فيه هذا قولنا وبه قالت الجماعة مالك وابو حنيفه وغيرهما **وذهب** ابو ثور
الي ان الزكاة تجب عليه واحتج من نصر قوله بان قال روي عن النبي عليه السلام
انه قال في اربعين شاة ولم يفرق بين ان يكون لمكاتب او لغيره فهو علي العموم
لانه ليس فيه اكثر من انه ناقص التصرف ونقصان التصرف لا يسقط الزكاة فهو
كالمحجور عليه لسفه ولان المكاتب من التصرف في ماله ما ليس للراهن في الشي المرهون
فلم يثبت ان علي الراهن ان يزكي المرهون فبان تجب الزكاة علي المكاتب اولي واحري وهذا
غلط لما روي عن ابن عمر انه قال ليس في مال المكاتب زكاة ولا مخالف في الصحابة
ولان المكاتب ناقص الملك بدليل انه لا يرث ولا يورث وبدليل انه لو ملك من يعتق
عن الحر لم يعتق عليه مثل الابوين والجدات والاجداد اذا كان ناقص الملك لم تجب
الزكاة علي ناقص الملك ويفارق هذا المحجور عليه لسفه والرهن لانهما تامي الملك
بدليل انهما يرثان ويورثان وبدليل ان المحجور عليه لو ملك اباه عتق عليه ولو
كان الرهن ابا الراهن فملكه وهو رهن عتق عليه نعلم انهما تامي الملك فلهذا اوجبت
الزكاة عليهما **قال** اصحابنا ولان مال المكاتب متردد بين ان يصير الي السيد
وبين ان يصير اليه وبدليل انه ان عجز واختار السيد فسخ الكتابه وعاد الملك اليه
وان ادي المكاتب ما عليه صار ذلك المال كانه لم يكن لمالك العين لم تجب فيه الزكاة
كما لم يثبت الخبر فعام واما المعنيان فقد انفصلنا عنهما فاذا تقرر
انه لا زكاة في ماله نظرت فان فسخ سيده لعجز المكاتب عن الادا عاد الملك الي السيد
ويكون كانه استفاده في الحال فيبتدي الحول في الحال وان ادي المكاتب ما عليه

استانف الحول من حين صار حرا الان في هذا الوقت تم ملكه قالوا هلا قلتم انه يزكي
لما مضي كما قلتم في المال المغصوب ان ربه يزكيه اذا رجع اليه علي احد القولين قلنا
الفرق بينهما واضح وذلك ان المغصوب منه تام الملك فلهذا اوجبت الزكاة في ماله
وليس كذلك المكاتب لانه ناقص الملك فيما ملكه ولهذا لم تجب الزكاة في ماله فدل علي
الفصل بينهما **فصل** فاما زكاة الفطر فقد نص الشافعي في زكاة الفطر لا
تجب عليه هكذا نص في كتاب المكاتب وهذا صحيح اما علي سيده فليس يجب عليه ان
يخرج عنه زكاة الفطر لانه خارج عن ملكه اما هو في نفسه فلا يجب عليه ان يخرج
عن نفسه زكاة الفطر هذا هو المذهب وانما كان كذلك لانه ناقص الملك واذا كان
ناقص الملك لم يجب عليه اخراج زكاة الفطر فهو كالعادم **ومن** اصحابنا من قال
يجب عليه ان يزكي عن نفسه كما ينفق علي نفسه لان هذه الصدقة تجري مجري النفقه
وليس بشي لما مضي من انه ناقص الملك **فصل** فاما العبد اذا ملكه
سيده فهل يملك ام لا علي قولين في القديم يملك **وقال** في الجديد لا يملك فاذا
قلنا بقوله الجديد علي سيده كان علي سيده ان يزكي عن المال الذي
ملكه له وانما هو كالوديعة في يد عبده فاذا قلنا بقوله القديم
فلا زكاة في هذا المال اما علي السيد فلا تجب عليه زكاة لانه ليس يملك له واما
العبد فلا يلزمه ان يزكي عنه لانه ناقص الملك بدليل ان سيده اي وقت شا
انتزع المال عن يده فاذا كان ناقص الملك لم تجب عليه الزكاة وقد ذكرنا في البيوع
فايدة القولين فمنها انا اذا قلنا لا يملك كان في المال الزكاة واذا قلنا يملك كان له
التسري واذا قلنا لا يملك لم يكن له التسري ومنها اذا قلنا يملك فباعه مع ماله
صح البيع فيه وفي ماله واذا قلنا لا يملك لم يصح البيع في ماله فدل علي ما قلناه والله اعلم

واذا قلنا

الوقت الذي يجب فيه اخراج الزكاة واين ياخذ

مسئلة قال الشافعي رحمه الله واحب ان يبعث الوالي المصدق
فيوافي اهل الصدقه مع حلول الحول فياخذ صدقاتهم واحب ذلك في المحرم
الفصل وهذا كما قال **قال رضي الله عنه** تكلم الشافعي في هذا الباب علي
فصلين احدهما ان الوقت الذي الاموال والثاني علي كيفية العدد

٣ الفصل الاول وهو الوقت الذي يبعث الساعي لاخذ الزكاة فهو
علي ضربين مال له حول ومال لا يعتبر فيه الحول فان الزكاة تجب
علي الكافة فيها في وقت واحد لان وقت بيع ثمار هذا بيع ثمار الاخر وقد يشتد زرع
هذا يشتد زرع الاخر فليس في هذا وقت ولكن اذا علم انه يوافي ارباب الاموال
حين وجوب الزكاة بعث به واما المال الذي يعتبر فيه الحول كالمواشي الابل والبقر
والغنم فان احوالهم تختلف لاختلاف اوقات الملك فمنهم من حوله في المحرم
ومنهم من حوله في صفر ومنهم من حوله ربيع فليس يتمكن من ان يبعثه عند
حول كل ذي ملك ولا بد من ان يبعثه اليهم واختار الشافعي ان يبعث به في المحرم
وانما كان كذلك لما روي عن عثمن ابن عفان انه قال في المحرم هذا اشهر زكاتهم
فمن كان عليه دين فليقضه وليزك بقية ماله ولان المحرم اخر وقت السنة الماضية
واول السنة المستقبلة فكان اولي به من غيره فاذا ثبت انه يوجبه في المحرم
فانا نستحب ان يبعث بحيث يوافي ارباب الاموال مع اول الحول وانما كان
كذلك لمعنيين احدهما هو انه لو لم يبعث به قبل المحرم والباقي بعد وقت
وجوب الزكاة فيتاخر الاخذ عن وقت الوجوب والثاني انه يحتاج ان يحضر اهل
السهمان في المكان ويعرفهم ويعرف قدر حاجاتهم فيفرق عليهم علي حسب
حاجاتهم ولو لم يبعث قبل المحرم اشتغل بعدهم ومعرفة قدر حاجاتهم فيتاخر
الاخذ عن وقت الوجوب فدل علي ما قلنا فاذا بعثه فوافي ارباب الاموال نظرت
فمن كان منهم قد وجبت الزكاة عليه قبل المحرم او وجبت في المحرم اخذها ومن كان
منهم لم تجب الزكاة عليه ولكنها تجب قبل الحول الثاني شاهم ان يقدموا الزكاة
فان فعلوا فهو المستحب وان لم يفعلوا فهو بالخيار ان شا استخلف من ان
ياخذها عند وجوبها ويضعها في اهلها وان شا اخرها الي قابل هذا الكلام في
الفصل الاول **فاما** كيفية العدد والاحصا فان الغنم لا تخلو من احد امرين
اما ان تاكل الكلا وترد الما او تراعي بالكلا الرطب عن الما فان كانت ترد الما
قال الشافعي عدها علي الما فان كان لها ماآن كان ربها بالخيار في ان يوردها
اي الماين شا وليس علي رب المال ان يردها الي فنايه من حي او غيره ولا للساعي

ان يدعها راعية وانما يعدها علي الما وانما كان كذلك لما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم
انه قال لا جلب ولا جنب ولا شغار في الاسلام فقيل معني لا جلب اي ليس علي رب
الماشية ان يردها الي فنا به اي محلها الي فنايه ليعدها الساعي لانه لو كلف ردها
الي فنايه شق عليه ولو قيل ان الساعي يعد في مراعيه لم يتمكن منه فلهذا قلنا
يعدها علي الما فدل علي ما قلناه واما ان كانت قد جزأت بالكلا الرطب عن الما فان
الساعي لا يردها راعيه ولكن يردها الي فنا المال ان كان في حي فالي حيه وان كان
في قرية ردها الي القرية وان كان في بلد ردها الي اقرب البلد وانما كان كذلك
لان الساعي لا يتمكن من عدها فاذا ثبت انها لا تعد علي الما او بفنا ربها فذكر الشافعي
في الام كيف يعدها العاد قال وتضطر الغنم الي حظار او جدار او جبل او شي قايم
ليضيق الطريق ثم توجه فتسرب ويكون الطريق ما يحمل شاة شاه او اثنين ويعد
العاد وبيده شي يشير به فانه لا عد احصي ولا اوحي منه فان اختلفا فقال رب
المال قد غلطت علي في العدد وقال الساعي لا اعاد العدد فان ظن الساعي انه قد شك
فيه اعاد العدد والله اعلم بالصواب **تعجيل الصدقة**

مسئلة قال الشافعي رحمه الله اخبرنا مالك عن زيد بن اسلم
عن عطا بن يسار عن ابي رافع ان رسول الله صلي الله عليه وسلم استسلف من
رجل بكرا فجاته ابل من الصدقة فامرني ان اقضيه اياه قال الشافعي والعلم
يحيط الفصل وهذا كما قال اذا ملك الرجل نصابا جاز له تعجيل الصدقة قبل
الحلول وكذلك اذا حلف يمينا جاز له تعجيل الكفارات قبل الحنث فالصدقة تجب بنصاب
وحول والكفارة تجب بيمين وحنث فيجوز له اذا وجد النصاب ان يخرج الزكاة ويعجلها
ويجوز لمن حلف ان يعجل الكفارة ويخرجها اذا وجدت اليمين هذا قولنا في الزكوات
والكفارات **وذهب** ربيعه الي انه لا يجوز تعجيل شي من هذا قبل وجوبه فنفي
الامرين جميعا **وبه** قال داود **وذهب** مالك الي ان تعجيل الكفارة جايز
ولا يجوز تعجيل الكفارة فهما في طرفي نقيض اعني ابا حنيفة ومالكا **وذهب**
ابو عبيد بن حربويه من اصحابنا الي انه لا يجوز تعجيل الزكاة والخلاف في هذه المسلة
بيننا وبين مالك وربيعه فان ابي حنيفة خالفنا في الكفارات ووافقنا ههنا

فمن

فمن نصر قول من قال لا يجوز تعجيل الزكاة احتج بما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم
انه قال لا زكاة في مال حتي يحول عليه الحول **فموضع الدلالة** منه انه نفي الزكاة
قبل الحول نفيا عاما فالظاهر انه لا يجوز قبل الحول جوازا ولا وجوبا ولانه
اخرج زكاة قبل وجوبها فوجب الا يجوز كزكاة الزروع والثمار ولانها عبادة
محضة فوجب الا يجوز فعلها قبل وجوبها كالصلاة والصيام ولان الزكاة
تجب بنصاب وحول ثم ثبت انه لا يجوز تعجيلها قبل الحول ولان الزكاة تجب
لاقوام علي اقوام ثم ثبت انه لا يجوز صرفها الي من هي له اذا لم يكن من اهل
الاستحقاق فوجب الا يجوز اخذها ممن هي عليه قبل الاستحقاق ولان الزكاة
حق في مال كالاضحية ثم ثبت انه لا يجوز اخراج الاضحية قبل وجوبها قال ابن
داود ولانه اذا كان عنده اربعون شاة فاخرج الزكاة منها شاة قبل الحول
لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يقولوا انها انتقلت الي المساكين عن ملكه
او هي باقية علي ملكه فان قلتم انها باقية فان المساكين ينتفعون بتعجيل الصدقة
لانها كالوديعة له عندهم لا يتصرفون فيها وان قلتم انها خرجت عن ملكه
فان الحول اذا حال فانه يحول وليس عنده نصاب ومن ليس له نصاب فلا
زكاة عليه فعلم ان تلك الزكاة لم تكن زكاة فثبت ان اخراجها قبل وجوبها لا يجوز
قال رضي الله عنه ومثل هذا لا يجوز ابو حنيفة وانما يجوز اذا بقي
بعد المخرج نصاب فاكثر **قال** ابو عبيد بن حربويه ولان الزكاة انما تجوز
لمن هو من اهل الاستحقاق حين وجوبها فلو جوزنا تعجيلها قبل وجوبها فقد
يصير من تصرف اليه حين وجوبها من غير اهل الاستحقاق فاذا افضي تعجيلها
قبل وجوبها ان يكون اخذها من لا يستحقها لم يجز تعجيلها ولانكم اذا جوزتم
تعجيل الصدقة لم يخل من احد امرين اما ان يقولوا ان عليه ان يراعي حال اخذها
لينظر هل هو حين الوجوب من اهل الاستحقاق ام لا اذ ليس عليه ان يراعي ذلك
فان قلتم عليه مراعاته شق عليه فادخلتم المشقة في امر وضع علي سبيل المواساة
والرفق وان قلتم ليس عليه ان يراعي ذلك فهو لا يعلم هل تعين حال الاخذ لها حين
الاستحقاق ام لا فيكون شاكا في سقوطها عنه فثبت ان تعجيلها لا يجوز وهذا

الذي قالوه غلط **والدليل** على صحة قولنا ما رواه الحسن بن عتيبة عن
حجية بن عدي عن علي ان العباس سال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تعجيل
صدقته قبل ان تحل فرخص في ذلك قال هكذا رواه الساجي ولم يقل فرخص له
وما نقله اجود قالوا المراد به صدقة التطوع قلنا في الخبر ما يسقط هذا لانه
ساله تعجيلها وليس لصدقة التطوع وقت حتى ساله عن تعجيلها والثاني انه
قال قبل ان تحل وليس لصدقة التطوع وقت تحل فيه والثالث انه قال فرخص
في ذلك ولا يقال في تعجيل صدقة التطوع رخصة وايضا ما رواه ابو البختري
عن علي ان النبي صلى الله عليه وسلم استسلف من العباس صدقة عامين فدل
على ما قلنا قالوا فانكم لا تجوزون ان يعجل الا صدقة عام واحد فكيف تحتجون
بهذا الحديث قلنا اختلف اصحابنا في هذا فذهب ابو اسحق الى انه يجوز ان
يعجل صدقة عشرة اعوام اذا بقي بعد ما يعجل نصابا مثل ان يكون له خمسون من
الغنم فيعجل عشر شياه لعشر سنين ومن اصحابنا من قال لا يجوز الا تعجيل
صدقة عام واحد فعلى هذا الخبر احد تاويلين اما ان نقول انما كان لرجل مالان
لهما حولان مختلفان فاستسلف منه صدقة وصدقة
فجمع الراوي بينهما فقال صدقة عامين او يقول استسلف صدقة عامين في
وقتين استسلف في العام الاول واستسلف في العام المقبل فجمع الراوي بينهما
فقال صدقة عامين وهذا مثل نقل الراوي ان النبي نهى عن استقبال القبلتين
فجمع بينهما في الرواية وانما كان في وقتين لانه نهى عن استقبال الكعبة حين يصلى
اليها عن استقبال بيت المقدس حين يصلى اليه وايضا ما روي ابو الزناد عن
الاعرج عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عمر بن الخطاب ساعيا
فمنع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس فلما رجع شكاهم فقال النبي صلى الله
عليه وسلم اما ابن جميل فما نقم الا ان اغناه الله ورسوله من فضله واما
خالد فقد ظلمتموه فانه حبس ادرعه واعبده في سبيل الله وقيل واعتده
واما ابو العباس فهي علي ومثلها **فموضع الدلالة** هو ان العباس لم يعط الزكاة
فاخبر النبي عليه السلام ان له عليه ومثلها فعلم انه قد استسلف منه قالوا اراد

بقوله

بقوله هي علي اي انا اضمنها عنه قلنا هذا غلط **والجواب** عنه من اربعة
اوجه **احدها** انه روي مفسرا وهو ما رواه مقسم عن ابن عباس ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال استسلفنا العباس صدقة هذا العام والعام المقبل
والثاني انه ظاهر قوله هي علي ومثلها انها في ذمته فاخبر عما في ذمته فلا يحمل
على الضمان والثالث انه لا يجوز ان يريد به انه ضمنها لان الصدقة لم تجب
بعد ولا يجوز ضمان ما لم يجب والرابع هو ان ضمان الزكاة لا يجوز بغير اذن من
هي عليه لانه لا يجوز له ان يخرجها عن الغير الا بامره فكذلك لا يضمنها عنه الا
بامره ولهذا قلنا يجوز ضمان ما على الغير بغير امره ولا يجوز الكفالة بالوجه
الا بامره وكان الفصل بينهما انه لما جاز ان يقضي عنه دينه بغير امره جاز
ان يضمنه عنه بغير امره ولما لم يجز ان يحضر الرجل بغير امره لم يجز ان يتكفل
له الا بامره فقالوا فقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال واما العباس
فهي عليه ومثلها فاخبر انها عليه قلنا لا يعرف هذا على انه لو صح فانما اراد
فهي له ومثلها فجعل على في موضع اللام **الدليل** عليه ما روينا عن مقسم
عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اسلفنا العباس صدقة هذا
العام والعام المقبل ولانه لا يجوز ان يظن بالعباس ان يمنع صدقة عامين
وايضا فانه قد روي لما رجع فشكاهم صدقه النبي صلى الله عليه وسلم في
واحد وكذبه في اثنين يعني انه رد عليه فعلم ان العباس قد كان اخرج ما
عليه اذ لو لم يكن كذلك لكذبه في واحد وصدقه في اثنين فكان مصدقا
في شكاية العباس وابن جميل فلما لم يصدقه الا في واحد دل على ما قلناه والله
اعلم بالصواب ومما يدل على صحة قولنا ما رواه الشافعي عن مالك عن زيد بن
اسلم عن عطا بن يسار عن ابي رافع ان النبي عليه السلام استسلف من رجل
بكرا فلما جاته ابل الصدقة امرني ان اقضيه فقلت يا رسول الله لا اجد فيها
الا رباعيا فقال اعطه فان خياركم احسنكم قضا **فموضع الدلالة** هو ان
النبي صلى الله عليه وسلم استقرض من رجل بكرا فلما جاته ابل الصدقة امرني
ان نقضي منها فلولا ان البكر تسلفه لاهل الصدقات لما جاز ان يقضى من مالهم ما

سلفه لغيرهم ولا يجوز ان يكون سلفه لنفسه عليه السلام لان الصدقة لا
تحل له فثبت انه تسلفه لاهل الصدقات فاذا ثبت هذا كان فيه ثلاثة
ادلة احدها ان الصدقة تجب لاقوام على اقوام فاذا جاز ان يدفع الى من تجب
له قبل ان تجب له جاز ان تؤخذ من تجب عليه قبل ان تجب عليه اذ كل واحد
شرط فيها قال وهذا مضطرب والثاني وهو صالح هو ان النبي صلى الله عليه وسلم
لما سلم الرباعي الى الذي تسلف البكر منه علم انه انما اخذ البكر بدلا عن الزكاة
فاذا جاز ان يصرف الى اهل السهمان بدل الزكاة قبل وجوبها فبان يجوز ان
يصرف اليهم نفس الزكاة قبل وجوبها اولى واحرى والثالث هو ان البكر
الذي سلمه اهل الصدقات هو نفس الزكاة لان الرباعي الذي سلمه الى الذي
استسلف منه البكر لا تحل له الصدقة فثبت انه سلم اليه بدلا عما اخذ منه
وان الزكاة هو البكر الذي حصل عند اهل السهمان فاذا ثبت انما هو الزكاة علم
انه قد سلم اليهم الزكاة قبل وجوبها قالوا فان البكر الذي سنسلفه عليه
السلام لم يستسلفه لاهل الصدقات وانما تسلفه لاهل الجيش فلما جات ابل
الصدقة امر ان يقضى منها فقوله لما جات ابل الصدقة اراد الجزية فعبر بالصدقة
عن الجزية **الدليل** عليه هو ان النبي عليه السلام قضى افضل مما اعطي لان الرباعي
خير من البكر فلما قضى افضل منه علم انه من ابل الجزية لان الامام ليس له ان يعطي من
ابل الصدقة الفضل وانما له ان يعطي من مال بيت المال كيف شا فلما اعطى الفضل
علم انه من بيت المال قلنا لهم انه عبر بالصدقة عن الجزية فهذا غلط لانه لا يجوز
ان يعبر بالصدقة عنها **ثم الجواب** عن دليلهم هذا من ثلاثة اوجه
احدها ان النبي صلى الله عليه وسلم انما دفع الفضل لانه يحتمل ان يكون الذي تسلف
منه البكر ممن تحل له الصدقة فكان الفضل الزايد على الذي له صدقة عليه
والثاني قاله ابو العباس وهو ان للامام ان يستسلف لاهل الصدقات فيستقرض
ويقضي افضل نظرا ليكون له من يستقرض لهم منه عند حاجتهم اليه وهكذا نقول
في ولي اليتيم ان له ان يستقرض له ويوفي افضل ليكون له من يمكنه ان يستقرض
منه عند حاجته الى شي **والثالث** انه يحتمل ان يكون النبي عليه السلام اعطى

الفضل وضمنه في ذمته لاهل الصدقات ليعطيهم من ماله فان للامام ان يفعل
مثل هذا فدل على ما قلناه وايضا ما روى الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر انه
كان يبعث بصدقة الفطر الى الذي يجمع عنده قبل الفطر بيوم او يومين فدل
على انه قد اخرجها قبل وجوبها ولا مخالف له في الصحابة قالوا فقد خالفه عايشة
رضي الله عنها لانه روي انها كرهت ذلك قلنا كلامنا في الجواز لا في الكراهية
ولانه مال يتنوع نوعين احدهما يعتبر فيه الحول والثاني لا يعتبر فيه فجاز
تقديم ما اعتبر فيه الحول قبل الحول كالدية وذلك ان الدية مال يتنوع نوعين
احدهما يعتبر فيه الحول وهو العقل والثاني لا يعتبر فيه الحول كدية العمد ثم
جاز تقديم ما يعتبر فيه الحول قبل الحول كذلك الزكاة مال يتنوع نوعين احدهما
يعتبر فيه الحول وهو زكاة الذهب والورق والنعم والثاني لا يعتبر فيه الحول
وهو زكاة الثمار والزروع فوجب ان يجوز تقديم ما يعتبر فيه الحول قبل الحول
ولانه مال يحل باجل فجاز دفعه قبل حلول الاجل كالدين الى اجل ولان الاجال انما
وضعت في الاصول رفقا بمن عليه الحق ليرتفق بما عليه مدة الاجل كالدين وغيره
وكذلك الحول في الزكاة اعتبر رفقا بارباب الاموال لتمضي مدة يتكامل النما
فوجب اذا لم يختر الرفق ولم يرده وحمل نفسه بان يقدمه ان يقبل منه ولان
الحقوق على ضربين حق لله وحق للادميين فكل واحد منهما على ضربين حق على البدن
وحق في مال ووجدنا ان حق الادميين الذي هو على البدن مثل القصاص وحد
القذف لا يجوز تقديمه قبل وجوبه وما كان من حقوق الاموال كالدين والمهر
وغير ذلك جاز تقديمه قبل وجوبه فلما كان حق الله تعالى الذي هو على البدن
كالصلاة والصوم لا يجوز تقديمه قبل وجوبه وجب ان يكون الحق الذي هو مال
ان يجوز تقديمه قبل وجوبه قال ولا يدخل عليه الحج لانه لا يقدم قبل وجوبه
بحال لان من وقف بعرفة وجب عليه الحج في ذلك الوقت فلم يفعله الا بعد وجوبه
ولانه حق هو مال يجب لسنين مختصا به فوجب ان يجوز تقديمه بوجود احدهما
ككفارة اليمين وهذا على مالك وقولنا حق هو مال احترازا من الصوم في كفارة
اليمين وقولنا يجب لسنين احترازا من الاضحية ومال الركاز وقولنا مختصا به

احترازا من الجزية والاسلام وان الزكاة لا تجب الا بوجود هذين الا انهما لا تختصا
بها لان الاسلام لا يراد لاجل الزكاة ولا تختص بها وكذلك العتق بل الحول تختص
بالزكاة وكذلك النصاب لان الحول والنصاب لا يرادان الا لوجوب الزكاة فهما
تختصا بها والله اعلم بالصواب **فاما الجواب** عما قالوه من قوله
عليه السلام لا زكاة في مال حتي يحول عليه الحول ففيه جوابان احدهما هو ان قوله
لا زكاة يحتمل الامرين جميعا يحتمل لا زكاة واجبة حتي يحول الحول ولا زكاة جايزة
الا ان يقال الوجوب اظهرهما بدليل انه قال لا زكاة فيه وقوله فيه احترازا
عن واجب فيه فدل علي انه نفا الوجوب وهكذا نقول وعلي انه عام في الواجبة
والجايزة وما ذكرناه خاص وهو ما رواه حجة بن عدي عن علي رضي الله عنه ان
العباس سال عليا عن تعجيل صدقته قبل ان تحل فرخص في ذلك وقياسه علي زكاة
النخل والزرع فقد اختلف اصحابنا فيه فذهب ابن ابي هريرة الي انه يجوز
اخراجها قبل وجوبها فقال انه يجوز اذا علم من الفصيل انه يجي منه خمسة اوسق
ومن البلح انه يجي منه خمسة اوسق تمرا ان يخرج صدقته فعلي هذا لا يسلم
لهم اصل وليس هذا بمذهب **وذهب** ابو اسحق الي انه لا يجوز اخراجها حتي
يشتد الزرع واصلاح الثمر فعلي هذا انما لم يجز ان يخرج قبل وجوبها اذا كان حين
وجوبها علي صفته لما اخرجها كالغنم التي تبقي علي صفتها من حين تخرج الي ان تجب فاما
في النخل فان البلح ليس في مال ولا الفصيل بمال فلم يجز اخراج الصدقة لانه لا يبقي
علي صفته الي حين الوجوب فلم يوجد سببان ولا واحد منهما فلهذا لم يجز وليس
كذلك في مسلتنا لانه حق هو مال تجب بسببين تختصا به فجاز اخراجه بوجود
احدهما وقياسهم علي الصلاة والصيام فالمعني فيه انها افعال ابدان وما كان من
افعال الابدان انه لا يجوز تقديمها مقصودة قبل وجوبها الا ترى ان افعال
الابدان التي من حقوق الادميين القصاص وحد القذف لما كانت من افعال
الابدان لم يجز تقديمها قبل وجوبها وقولنا مقصورة احترازا من الجمع بين الصلاتين
فانه انما يجوز تقديم العصر الي وقت الظهر تبعا لا مقصورة وليس كذلك في مسلتنا
لانه حق في مال تجب بسببين تختصا به فجاز تقديمه قبل وجوبه وقولهم انه

انما لم يجز تقديمها قبل النصاب فكذلك قبل الحول **فاما** انه لم يوجد السببان
ولا واحد منهما فلهذا لم يجز اخراجها وليس كذلك في مسلتنا لانه قد وجد
احد السببين المختصان بها فلهذا اجاز وذلك انما تجب لسببين تختصا به يجوز
تقديمه قبل وجوبه اذا وجد احدهما ولا يجوز اذا لم يوجد واحد منهما الا ترى
انه لا يجوز عند مالك اخراج الكفارة قبل الحنث ولا يجوز اخراجها قبل الحنث وقبل
اليمين جميعا وقولهم ان الزكاة تجب لا قوام علي اقوام فلما لم يجز اخراجها الي من
تجب له قبل ان يكون من اهل الاستحقاق لان هذا عبث فلهذا لم يجز وليس
كذلك اخذها ممن تجب عليه قبل الاستحقاق ولان فيه رفقا للمساكين فلهذا
جاز اخراجها قبل وجوبها **وقياسهم** علي الاضحية فعنه ثلاثة اجوبة احدها
ان الاضحية تجب بسبب واحد وهو النذر وجواز اخراجها موقت الدليل عليه
انه لو اتلفها بعد ان نذرها لزمه الضمان فاذا كانت تجب بسبب واحد لم يجز
اخراجها قبل وجوبها وليس كذلك في مسلتنا لانه حق هو مال تجب بسببين تختصا
به فجاز اخراجها بوجود احدهما قبل وجوبها والثاني هو ان ما كان من افعال
الابدان لا يجوز تقديمه مقصودا قبل وجوبه وما كان من حقوق الاموال تجب
بسببين تختصا به يجوز تقديمه قبل وجوبه والاضحية وان كانت حقا في مال
فانه يعتبر فيها فعل النذر بدليل ان عليه ان يذبحها ولو اخرج لحما او سلمها سليمة
الي المساكين لم يجزه فلما كانت من افعال الابدان لم يجزه اخراجها قبل وجوبها
والثالث ان للاضحية وقت مقصود لها بدليل انه لو اخرجها بعد وجوبها قبل
الوقت لم يجز فلما كان لها وقت مقصود لم يجز اخراجها قبله وليس كذلك الزكاة
لانه ليس لها وقت مقصود لان له ان يزكي اي وقت شا واما قول ابن داود
من له اربعون شاة فاخرج واحدة منها قبل الحول فاما ان يكون علي ملكهم قلنا له قسم
ثالث وهو ان يكون في ملكهم لكونها وهي في حكم ملك المزكي فاذا حال الحول قلنا
له هذا رجل له تسع وثلثون شاة وشاة اخري في حكم ملكه فيكون كان له اربعون
قالوا فكيف يكون مال هو ملك الانسان وهو في حكم مال الاخر قلنا كثيرا الا ترى
ان الرجل اذا احضر جزا في ارض لا يملكها ثم مات انتقل ملكه الي الورثه وهو في حكم

است بدليل ان كل بهيمة تقع في تلك التركة فلولا انه على حكم ملكه ما ضمنت في
تركة وهكذا اذا مات الرجل وعليه دين وله مال فان ماله عند اصحابنا الا
ملك للورثة حتى لو كانت التركة نخلا فاثمرت بعد الموت كانت الثمرة للوارث
ولا تقضى الديون منها وانما تقضى من النخل هو ملك للوارث ولا تقضى الديون منها وهو
في حكم ملك الميت كذلك ايضا لا يرجع ان تكون هذه الشاة ملكا للمساكين وهي في حكم
ملك رب المال وقول ابي عبيد بن حرمويه ان الزكاة انما يجوز اخراجها الى من هو
من اهل الاستحقاق حين الوجوب وفي اخراجها قبل الحول يفضي الى ان تدفع الى غير
مستحقها **فالجواب** ان هذا لا يفضي لانا نقول لرب المال عليك ان تراعي
من المدفوع اليه حين الوجوب فان كان من اهلها علمت انها قد وقعت موقعها وان لم
يكن من اهلها مثل ان يكون قد استغنى وارتد لم تجزك والثاني ان هذا يفضي الى
دفعها الى من لا يستحقها لا يمنع جواز الاخراج الا ترى انه لو اخرز كاته عشرين سنة
جاز له اخراجها وان كان الذي دفعها اليه غير مستحق للزكاة في اول سنة يزكيها
وقوله لا يخلو اما ان يراعي امره فيشق عليه او لا يراعي فيسئل **والجواب**
ان نقول عليه ان يراعي امره قالوا فانه ليس عليه قلنا هو الذي اخرج المشقة
لانا لا نوجب عليه الاخراج وانما نجوز له وعلى هذا اخبار والا يزكي على قولنا هذا
الكلام في تقديم الزكاة **فاما الكلام** في تقديم الكفارة قبل الحنث فانه جايز
عندنا **والدليل** عليه ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من حلف على
يمين فراي غيرها خيرا منها فليكفر ثم ليات الذي هو خير منها ولانه حق في مال
يتعلق بسبب اما ان يتعلق به استباحة محظورا ولا يتعلق بذلك
به استباحة محظور مثل ان يحلف فيقول والله لا صليت اليوم والله لا كلمت ابي
فان حنثه خير من المقام على يمينه فلا خلاف بين اصحابنا ان له تقديم الكفارة قبل
الحنث واما ان كان متعلقا باستباحة محظور مثل ان يقول والله لا شربت الخمر
والله لا صلين والله لا كلمن ابي والله لا عصيت فان الحنث في هذه استباحة محظور
فهل يجوز له اخراج الكفارة قبل الحنث ام لا على وجهين احدهما ان له ذلك لانه حق
في مال يجب بسببين يختص به فهو كما لو لم يتعلق بها استباحة محظور والثاني انه لا

يجوز

يجوز من قال بهذا ان يختار من تلك العلة فنقول حق هو مال يجب لسببين يختصا
به لا يتعلق به استباحة محظور فوجب ان يجوز اخراجها قبل وجوبها حتى يدخل عليها
هذا الوجه والله اعلم بالصواب **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله
ولو تسلف الوالي لهم فهلك منه قبل دفعه اليهم وقد فرط او لم يفرط
فهو ضامن في ماله لان فيهم من رشد لا يولى عليهم وليس كولي اليتيم الذي ما لا
صلاح له الا به وهذا كما قال اذا تسلف الامام الزكاة لاهل السهمان قبل وجوبها لم
يخل ذلك من اربعة احوال اما ان ياخذها بعد مسئلة منهم ولا من ارباب الاموال
او بمسئلة منهم دون ارباب الاموال او بمسئلة من ارباب الاموال دون مسئلتهم
او بمسئلة من ارباب الاموال او منهم فاما الكلام في القسم الاول وان يري من
على اجتهاد لما يري من الخلل في
اذ نظر وغير مسئلة رب المال نظرت فان والمدفوع اليه
من اهل الزكاة وكذلك الدافع فقد وقعت موقعها فهو كما لو اخذها بعد الوجوب
فسلمها الى من يستحقها اذ لا فرق بين ان يفعل ذلك حين الوجوب وبين ان يفعله قبل
الوجوب ويجي حال الوجوب وهي على تلك الصفة واما ان جاء وقت الوجوب وقد
تغير حال المدفوع اليه او حال الدافع مثل ان يستغني المدفوع اليه او يرتد او يموت
او يفتقر الدافع او يهلك او يرتد فان الصدقة لم تقع موقعها يسترجعها الامام
منهم فان كان الدافع محتاجا اليها سلمها اليه والا وضعها في غيرهم فان كانت المسئلة
بحالها باخذها الامام فتلفت في يده بغير تفريط منه فهو ضامن لها هذا قولنا
وقال ابو حنيفة في هذا الموضع لا ضمان على الامام فاذا تلفت في يده قضاها
في اموال اهل السهمان واحتج من نصر قوله بشيئين احدهما ان يد الامام كيدهم بدليل
ان رب المال تسقط عنه الزكاة بالدفع اليه كما تسقط بالدفع اليهم وبدليل انه
اذا اخذها بعد الوجوب فتلفت في يده كما لو تلفت في ايديهم فاذا كانت يده
كيدهم ثم ثبت وتقرر ان الزكاة قد تلفت في ايديهم لم يكن عليهم الضمان فكذلك
اذا تلفت في يد الامام وجب الا يكون عليه الضمان والثاني هو ان الامام في
حق المساكين بمنزلة الوالي في حق اليتيم ثم ثبت وتقرر ان ولي اليتيم لو قبض له

حقا موجلا قبل محله فتلف لم يكن عليه الضمان فكذلك اذا قبل الامام الزكاة قبل
وجوبها وهذا اغلط **والدليل** على صحة قولنا ما احتج به اصحابنا في قصة
عمر حيث رجع فشكى العباس فقال اما العباس فهي علي ومثلها فاخبر انه قد ضمنها
والتها من ضمانه ومعلوم ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفرط فيها لانه معصوم
من التفريط ثبت ان الامام يضمنها وان لم يفرط فيها وايضا دليل الشافعي وهو
انه قال اهل السهمان اهل رشد لا يولى عليهم واراد به ان اهل السهمان اهل رشد
لا يولى عليهم بدليل انهم يتصرفون بما في ايديهم تصرف غيرهم والامام يلي عليهم
باذن لان اهل الحق ولوه عليهم فالامام متصرف في مال رشيد باذن ومن تصرف
للغير باذن فانما ياخذ باذن وذلك الغير لم يضمنه وما ياخذ بغير اذنه
يضمنه كالوكيل فاذا ثبت هذا فالامام اذا اخذ الزكاة بعد وجوبها اخذها باذن
فلم يضمنها واذا اخذها قبل الوجوب لم تكن باذن فلهذا ضمنها قيل له جواز
الاخذ من اين فقال جواز الاخذ على ان يضمن الا ترى ان المودع اذا جاءه رجل فقال
له سلم وديعة فلان توقع في قلبه صحة ما يدعيه فقال ادفع اليه قلنا يجوز
ذلك الدفع ولا يجب عليك فاذا فعلت ضمنت كذلك ههنا مثله **فاما الجواب**
عما قالوه من ان يدع كيدهم ان يقال هذا صحيح ولكن فيما اذن له فيه وفيما سهم
على ولي اليتيم والمعنى فيه ليس من اهل الرشد ولا اذن له فيه الا ترى انه لو قال
لوليه لا تستعجل مالي قبل وجوبه لم يلتفت اليه فلما لم يكن له امر في ذلك قام وليه
مقامه في جميع اموره وليس كذلك في مسئلتنا لان المساكين اهل رشد لا يولى عليهم
فاذا اخذ بغير اذنهم كان عليه الضمان فدل على ما قلناه **هذا الكلام** في القسم
الاول فاما الكلام في القسم الثاني وهو اذا تسلف بمسئلتهم وغير مسئلة رب
المال نظرت فان حال الحول في الدافع والمدفوع اليه من اهل الزكاة فقد وقعت
موقعها واما ان يتغير حال الدافع والمدفوع اليه او حال احدهما فان كان الامام قد
سلم اليهم الصدقة فان رب المال يرجع على الامام والامام يرجع عليهم وان كانت
تلفت في يد الامام فان الامام يضمنها في مال اهل السهمان فهو كرجل وكل وكيلا في
ان يستقرض مالا من رجل فاستقرض له منه فتلف في الطريق في يد الوكيل فانه لا

ضمان

ضمان عليه كذلك في مسئلتنا **فاما** الكلام في القسم الثالث وهو اذا تسلف بمسئلة
رب المال دون مسئلة اهل السهمان نظرت فان حال الحول والدافع والمدفوع اليه
من اهل الزكاة فقد وقعت الصدقة موقعها وان تغير حالهما نظرت فان كان الامام
قد كان دفعها الى المساكين فان رب المال يرجع على المساكين ولا رجوع على الامام وان
كان الامام لم يدفعها وتلفت في يده لا ضمان عليه كما لو وكل وكيلا في دفع مال الى
غيره فتلف في يد الوكيل فلا ضمان عليه كذلك في مسئلتنا مثله فدل على ما قلناه
فاما الكلام في القسم الرابع وهو اذا تسلفها بمسئلة الجميع ثم تغير حالهما
فاختلف اصحابنا في هذا فمنهم قال المغلب في مسئلة رب المال فيكون
كانهم سالوه دون اهل السهمان ويكون الحكم فيه على ما مضى وانما كان كذلك لان
رب المال هو الذي اختار ذلك بدليل انه لو امتنع كان له فوجب ان تغلب مسئلته
والثاني ان المغلب فيه مسئلة اهل السهمان فيكون كانهم سالوه دون رب
المال ويكون الحكم فيه على ما مضى وانما كان كذلك لانهما تساويا في المسئلة وانفرد
اهل السهمان بالارتفاق فوجب ان تغلب فيه مسئلتهم فدل على ما قلناه والله اعلم
بالصواب **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولو استسلف لرجلين
بعيرا فاتلفاه وماتا قبل الحول فله ان ياخذ من اموالهم لاهل السهمان لانهما لم
يبلغا الحول علمنا انه لا حق لهما في صدقة التطوع حلت في حول لم يبلغاه ولو ماتا
بعد الحول كانا قد استوفيا الصدقة وهذا كما قال **قال رضي الله عنه**
اذا استسلف الامام بعير الرجلين من اهل السهمان وسلمه اليهما ثم ماتا فان
الشافعي ذكر مسئلتين احدهما اذا مات بعد الحول وهي المسئلة الثانية فان الصدقة
قد وقعت موقعها وانما كان كذلك لمعنيين احدهما هو ان الاعتبار بحال الوجوب
وكانا حيين حال الوجوب فماتا قبل ان وقعت الصدقة موقعها فلم يضر موتهما
فهو كما لو دفع اليهما بعد الوجوب ثم ايسر والثاني هو ان رب المال لو مات بعد
الوجوب وقعت الصدقة موقعها فكذلك اذا مات اهل الصدقة بعد الوجوب
لان كل واحد منهما يعتبر حال الوجوب **واما** المسئلة الثانية وهي الاولى
للشافعي وهو ان يموتا قبل حلول الحول فان الصدقة لا تقع موقعها وانما كان كذلك

لان الصدقة انما تقع موقعها اذا كان المدفوع اليه حال الوجوب من اهل
الاستحقاق وهذا ان قدمنا حال الوجوب فوجب الا تقع موقعها لان الميت لا
يكون من اهل الاستحقاق فاذا ثبت انها لا تقع موقعها فانها تسترجع لان الصدقة
اذا دفعت اليهم قبل الحول فهي مترددة بين ان تقع موقعها وبين ان لا تقع موقعها
فتسترجع هذا قولنا **وقال** ابو حنيفة اذا قدمت قبل الوجوب فهي
مترددة بين ان تقع موقعها وبين ان تقع نافلة فاذا لم تقع موقعها كانت نفلا
فلا تسترجع وهذا غلط **والدليل** على صحة قولنا هو انه دفعها على
ان تقع موقعها وتجزي عنه فاذا تبين انها لم تقع موقعها ان يكون له استرجاعها
كمن دفع صدقته الى من ظاهره الاسلام فبان كافرا فدل على ما قلناه فاذا ثبت
انه يسترجعها لم تخل البعير من احد امرين اما ان يكون تالفا او قايما فان كان
تالفا استرجع قيمته وانما كان كذلك لانه لو كان قايما كان له فوجب اذا تلف
ان يسترجع قيمته فاذا ثبت انا نسترجع قيمته ففي اي وقت يقوم على وجهين احدهما
انا نعتبر قيمته حين الدفع وانما كان كذلك لانهما لما تسلماه تملكاه فما زاد او نقص
كان في مالهما والثاني انا نعتبرها حين التلف وانما كان كذلك لانه لو كان قايما
حين التلف كان له ان يسترجعه بحاله فوجب ان يقوم حين التلف فدل على ما
قلناه **هذا** الكلام فيه اذا كان تالفا **واما** ان كان قايما لم تخل من
ثلاثة احوال اما ان يكون ناقصا او زايدا او لم يزد ولم ينقص فان كان لم يزد
ولم ينقص اخذه فلا كلام وان كان ناقصا **قال في الام** اخذه ولم ياخذ
الارش وهذا صحيح لانه سلمه باختياره فاذا نقص اخذه بنقصانه كالعارية
واما ان كان زايدا فالزيادة على ضربين متميزة وغير متميزة فان كانت غير
متميزة كالسمن ونحوه فانه ياخذها بزيادتها لان النما اذا لم يكن متميزا تبع
العين **واما** ان كانت متميزة مثل النتاج فانه يسترجعها دون النما وانما كان
كذلك لان النما يتميز في ملكهم فهو كمن اشترى عبدا او امة او دابة فنما ذلك نما
متميزا ثم وجد بالمبيع عيبا فانه يرده دون النما كذلك ههنا مثله **قالوا** هلا
قلتم انه يسترجعها مع النما كما قلتم في الوصية ان الوصية اذا نمت ثم مات

الموصي

الموصي اخذها الموصى له بنمايها **قلنا** الفرق بينهما ان الوصية معتبرة بحال
الوجوب فاذا نمى المال بعد الوصية اخذ الموصى له الثلث الا ترى انه لو اوصى له
بثلث ماله وماله درهم فلما كان حال الوجوب كان ماله ثلاثة الاف فانه
ياخذ الاصل اعتبارا بحال الوجوب فلهذا اخذ المال بتمامه وليس كذلك في
مسئلتنا لان النما حدث في مال اهل السهمان فلهذا لم يكن له ان يسترجع النما
المتميز منهم فكما يفرق بين الرد بالعيب وبين الوصية فهو فرقنا بين مسئلتنا
وبين الوصية فدل على ما قلناه **مسئلة** فاما اذا دفع رب المال
بنفسه لاهل السهمان فقال هذه زكاتي او قال هذه صدقتي ثم جا وقت الوجوب
وقد افتقر الدافع او مات المدفوع اليه فقال الدافع اريد الاسترجاع فاني انما
قدمتها لاعجلها قبل الحول فلم تقع موقعها لم تقبل منه لانه ان كان قال خذ هذه
زكاتي فان حقيقة الزكاة ما وجب عليه فقوله بعد ذلك اردت ان اعجلها
مكذب لنفسه فلا يقبل منه وهكذا ان قال هذه صدقتي لان الصدقة اسم
للزكاة حقيقة واسم للتطوع فقوله بعد ذلك صدقة معجلة خلاف الكلام فهو
مكذب لقوله فلا يقبل منه **قالوا** فما الفرق بين ان يسلم اليه مالا فنقول
له اخذه فتصرف فيه **ثم** اختلفا فقال الدافع قرضا وقال المدفوع اليه هبة
ان القول قول الدافع هلا قلتم انهما اذا اختلفا ان القول قول الدافع **قلنا**
الفرق بينهما واضح وذلك ان الاصل بقا ملكه وقد وقع الشك في انتقاله فلهذا
كان القول قوله وليس كذلك في مسئلتنا لانه قال صدقتي لقوله بعد ذلك
اردت تعجيل الصدقة مكذب نفسه فلهذا لم يقبل منه فدل على ما قلناه فان
قال رب المال فاحلفوا لي ورثته انهم لا يعلمون اني عجلت صدقتي فهل يحلفون له
ام لا **ذهب** اصحابنا الى انهم لا يحلفون لانه مكذب لنفسه فيما يدعيه فدل
على ما قلناه فاذا ثبت هذا وانه ليس له ان يسترجع فانا نجيبه فنقول له فيما
بينك وبين الله انك قد عجلت صدقتك وقد علمت ان وقت الوجوب جا ولم
تقع موقعها وليس لك الاسترجاع فيكون هذا القدر قد تلف في مالك فارجع الى
ما بقي لك فان كان نصابا فزكه وان كان دونه فلا شي عليك والله اعلم بالصواب

لعله ثلث

مسألة قال الشافعي رحمه الله ولو ايسرا قبل الحول فان كان ايسارهما
مما دفع اليهما فانما بورك لهما في حقهما فلا يوخذ منهما وان كان يسرهما من غير ما
اخذ منهما ما دفع اليهما لان الحول لم يات الا وهما من غير اهل الصدقة وهذا كما
قال عطف الشافعي علي التي مضت فيه اذا تسلف له بعيرا فجاوزت الحول وقد ايسرا
نظرت فان كان يسرهما من الذي دفع اليهما كانهما اتجرا فيه فايسرا به فان الصدقة
قد وقعت موقعها وانما كان كذلك لمعنيين احدهما هو انه يجوز ان يدفع الي الفقير
من الزكاة القدر الذي يستغني به فاذا جاز ان يدفع اليه القدر الذي يستغني
به فلان تبقي في يده زكاة ثمن فاستغني بها اولي واحري والثاني هو انا اذا اخذنا
ذلك منه افتقرناه واحتجنا ان نعطيه زكاة فاذا كان كذلك فلا معني لاخذنا منه
ذلك ثم نرده عليه هذا اذا اشتري به فاما اذا حال الحول وقد اشتري بغيره
فان الصدقة لا تقع موقعها ويسترجع منهما وانما كان كذلك لان يسرهما من غيره
يمنع ان يكونا محلا للصدقة فاذا كان كذلك جا الحول وهما من غير اهل الصدقة
فلهذا استرجع منهما والفرق بين ان يوسرا منه وبين ان يوسرا من غيره هو
انهما اذا ايسرا منه فقد ايسرا من قال يجوز ان يدفع اليهما فيوسرا
به عند الحول ولهذا لم يسترجع منهما وليس كذلك اذا ايسرا من غيره لانهما صارا
من غير اهل الصدقة حين الحول فلم تقع الصدقة موقعها فلهذا استرجع منهما ودل
علي الفصل بينهما فرع اذا عجل صدقته الي مسكين ثم استغني المسكين ثم افتقر
حين حلول الحول فجاوزت الوجوب وهو فقير فهل تقع الصدقة موقعها ام لا علي وجهين
احدهما انها تقع موقعها والثاني ان ذلك لا يجزيه ولا تقع موقعها لانه انما سلم اليه مراعا
فاذا استغني بعد ذلك فقد انقطع ما كان يراعيه فلا تقع الصدقة موقعها حتي يستديم
الفقر الي حين الوجوب فدل علي ما قلناه فرع فاما اذا اسلف صدقته الي غني
فجاوزت الحول وهو فقير ممن يستحق الصدقة فانها لا تقع موقعها وانما كان كذلك
لان الصدقة انما تجعل لمن يرتفق بها من تسلم اليه حين الدفع وهذا فلم يرتفق بها
في ذلك الوقت فلم تقع الصدقة موقعها قالوا اليس لو اوصي الي وارث ثم صارت
حين الوجوب غير وارث ان الوصية تصح له هلا قلتم انه اذا اسلف غير فقير ثم جا

وقت

وقت الوجوب وهو فقير ان الصدقة تقع موقعها قلنا الفرق بينهما واضح
وذلك ان الموصي له انما يرتفق بالوصية حين الوجوب وهو حين الوجوب ممن تصح
له الوصية فلهذا صحت له وليس كذلك في مسئلتنا لان الذي تسلف الصدقة انما
يرتفق بها حين الدفع وهو حين الدفع ممن لا يرتفق بها فلهذا لم تقع موقعها فالزكاة
حين الدفع بمنزلة الوصية حين الوجوب فدل علي الفصل بينهما مسألة قال
الشافعي رحمه الله ولو عجل رب المال زكاة مايتي درهم قبل الحول ثم ضاعت
المايتان فوجد عين ماله عند المعطي لم يكن له الرجوع به لانه اعطي من ماله متطوعا
لغير ثواب وهذا كما قال اذا كان عند رجل مايتا درهم فعجل صدقتها قبل
الحول فجاوزت الوجوب وقد افتقر الدافع نظرت فان كان قد ذكر له انها صدقة
عجلتها لك كان له الرجوع بها باخذها لانه سلم اليه لتكون زكاة ماله فلم يصح ذلك
وان كان قد دفع اليه دفعا مطلقا فقال له هذه صدقتي او قال هذه زكاتي لم
يكن له الرجوع لانه اذا قال اردت بها صدقة معجلة وهو يكذب نفسه فلم
يقبل منه قال رضي الله عنه وهذه مسئلة الكتاب وانما صح ان يكون رب المال هو
الدافع الي الفقير وان يشترط عليه انها معجلة وهلك الدافع فاسقط المزني الشرايط
كلها قلت وما اسقطها كلها لانه قد ذكر التعجيل وذكر هلاك المال واطلق الثالث
مسألة قال الشافعي رحمه الله ولو مات المعطي قبل الحول وبيد رب المال
مايتا درهم الا خمسة دراهم فلا زكاة عليها وما اعطي كما تصدق به او انفقه في هذا
المعني وهذا كما قال اذا كان له مايتا درهم فعجل صدقتها خمسة دراهم فمات
المدفوع اليه فجاوزت الحول وهو ميت فان الصدقة لا تقع موقعها قال الشافعي
لانه لو بلغ الحول علمنا ان لا رجوع له في صدقة حول لم يبلغه فاذا ثبت انها لم
تقع موقعها نظرت فان كان قد دفع مطلقا لم يكن له ان يرجع في تركته لانه يدعي
خلاف الظاهر وان كان قد دفعها بشرط التعجيل فانه يرجع في الخمسة اذا صح نيتها
وعنده مايتان الا خمسة فقد رجع اليه تمام النصاب فهل يستانف الحول او يبني
علي ما مضي ويزكيه فيه وجهان احدهما يبني علي ما مضي سوا كان المال ماشية او ذهبا
او فضة وانما كان كذلك لانه اذا عجلها فهي للمساكين وفي حكم ملك الدافع الا تري انه

ملكه

لوكان له اربعون من الغنم فعجل صدقتها فان قلنا انه اذا حال الحول وقعت موقعها
زكاة صحيحة لانها في حكم ملكه فكان الحول حال وهي اربعون كذلك هاهنا هذه في حكم
ملكه فيبنى على مامضي من الحول والثاني انه لا يبني في الماشية ويبني فيما عداها والفصل
بينهما ان الذهب والفضة اذا عجلها كان كانه قرض اقرضه اياه والقرض اذا كان ذهبا
او فضة جرت فيه الزكاة فلهذا بني وليس كذلك المواشي لانها اذا كانت في الذمة لا تجري
فيها الزكاة لانها تفتقر الي سوم وما كان في الذمة لا يوصف بالسوم الا ترى انه لوكان
في ذمة انسان مايتا درهم فحال عليها الحول وهي في ذمته كان عليه الزكاة ولوكان
له اربعون شاة في ذمة انسان فحال عليها حول لم تكن عليه الزكاة وكان الفصل
بينهما مامضي فدل على ماقلناه والله اعلم بالصواب **مسألة** قال الشافعي
رحمه الله ولوكان له مال تجب في مثله الزكاة فاخرج خمسة دراهم وقال ان
افدت مايتي درهم فهذه زكاتها لم تجز عنه لانه دفعها بلا سبب مال تجب في مثله
الزكاة الفصل وهذا كما قال اذا ملك اقل من نصاب مثل ان ملك دون اربعين
شاة او دون مايتي درهم فعجل صدقة نصاب فجا الحول ومعه نصاب لم تقع
الصدقة موقعها فلم تجزه عن هذا المال وانما كان كذلك لان الحول اذا كان تجب
بسببين لا يجوز تقديمه عليها فهو كما لو قدم كفارة يمين قبل اليمين وقبل الحنث
فاذا ثبت انها لا تقع موقعها نظرت فان كان قد دفعها بشرط التعجيل رجع عليه بما
سلمه اليه وان كان قد دفعها مطلقا لم يرجع عليه لانه مكذب نفسه **فرع**
اذا كان ملك مايتي شاة فعجل صدقة اربع مائة فحال الحول وقد تناتجت وبلغت
اربعمائة ففيها وجهان احدهما ان تجزي عنه وتقع الصدقة عن الجميع موقعها
لمعنيين احدهما هو ان الامهات اذا توالدت سخالا في اثنا الحول كانت في حكم الموجود
في اول الحول بدليل انا نحكم لها بحكم الامهات في الحول وناخذ الصدقة منها كما ناخذ
من الامهات فاذا كانت في حكم الموجود من اول الحول وجب ان تجزي كما لوكانت موجودة
في اوله والثاني هو انه لو اشترى سلعة تساوي مايتين فقدم زكاة اربعماية فحال
الحول وهي تساوي اربع مائة وقعت الصدقة عن الجميع موقعها كذلك في الماشية مثله
والوجه الثاني ان الزكاة تجزي عن مايتين ولا تجزي عما حدث بعدها وانما كان كذلك

لانه

لانه مال تجب الزكاة في عينه فوجب الا يجوز تقديم زكاته قبل نصابه اصله اذا
لم يكن معه نصاب ويفارق هذا التجارة لان الزكاة تجب في القيمة فاعتبرت القيمة
في اخر الحول فلهذا اجاز وليس كذلك ههنا لان الزكاة تجب في عين المال فاعتبرنا
النصاب من اول الحول الي اخره الا ترى ان مال التجارة لو نقص عن نصاب في اثنا
الحول لم يوثر في الزكاة ولو نقصت الماشية في اثنا الحول عن النصاب انقطع حولها
الا ترى انه لو اشترى سلعة بماية واخرج زكاة مايتين فحال الحول وهي تسوي
مايتين اجزته تلك الصدقة ولوكان يملك عشرين من الغنم فاخرج شاة فحال
الحول وقد بلغت اربعين لم تجزه تلك الصدقة فاذا جاز تقديم الصدقة في مال
التجارة على النصاب جازت قبل النصاب الاول لم تجز في النصاب الثاني والثالث
وقولهم ان السخال في حكم الموجودة في اول الحول **قلنا** لهم هذا غلط لا نقول
هذا وانما نحكم لها بحكم الامهات في الحول على وجه التبع ولا نعتبر الحول فيها فدل على ما
قلناه **فرع للاصطخري** اذا ملك مايتي درهم فاخرج منها خمسة دراهم
قبل الحول فلما قرب الحول اتلف منها درهما فحال الحول ومعه ما اخرج مايتان الا
درهم فان الصدقة لا تقع موقعها لان الحول حال وليس معه نصاب فاذا ثبت هذا
نظرت فان كان قد دفعها على الاطلاق لم يكن له الرجوع وان كان دفعها بشرط
التعجيل فهل له الرجوع ام لا على وجهين احدهما له الرجوع كما لو تلف ماله بنفسه
والثاني ليس له الرجوع لانه متهم في اتلاف الدرهم لترجع اليه خمسة دراهم
مسألة **قال** الشافعي رحمه الله ولو عجل شاتين من مايتي شاة فحال
الحول وقد زادت شاة فانتجت ثالثة لا يسقط تقديم الشاتين الحق عليه في الشاة
الثالثة الفصل وهذا كما قال اذا عجل الرجل صدقة ماله وسلمها الي المساكين فهي ملك
لهم وهي في حكم ملكه فكلنا نحكم في ماله اذا كانت له ملكا حكمنا فيه اذا كانت له حكما
بيان هذا اذا كان له اربعون شاة فعجل منها واحدة ثم حال الحول فلو كانت في ملكه
كان عليه شاة كذلك اذا كانت في حكم ملكه وقعت تلك الشاة موقعها ولو كانت له
ماية وعشرون شاة فعجل شاة منها ثم حال الحول وقد نتجت شاة فلو كانت تلك
في ملكه كانت ماية واحدى وعشرين فيكون عليه شاة اخرى وهكذا اذا كان له

مايتا شاة فاخرج منها شاتين ثم نتجت واحدة وحال الحول كان عليه ان يخرج
اخري لان الشاتين لوكانتا في ملكه كان عليه ثلاث شياه هذا قولنا **وقال**
ابو حنيفة اذا عجل صدقته فقد خرجت عن ملكه وكانت في حكم التالف من ماله
الا في باب الاجزا فخالفنا في المسايل الثلاث كلها فقال اذا كان له اربعون شاة فاخرج
منها واحدة فحال الحول ولم تزد فان تلك الشاة كالتالفة لا تكون زكاة ولا تقع موقع
الزكاة وكذلك لو كان له مائة وعشرون فعجل شاة ثم حال الحول وقد نتجت شاة
لم يجب عليه ان يخرج اخري ووقعت تلك موقع الزكاة عن مائة وعشرين وهكذا
قال في المائتين اذا اخرج شاتين فنتجت واحدة في حال الحول انه لا يجب عليه ان يخرج
اخري واحتج بان قال اذا اخرج تلك الصدقة فقد خرجت عن ملكه فلا يجوز ان
يضم الي ماله ليكمل نصاب بشي ليس يملك له وهذا اغلط لما روي علي رضي الله عنه
ان العباس سال رسول الله صلي الله عليه وسلم تعجيل صدقته قبل ان تحل فرخص
في ذلك ولم يفرق بين ان يكون الباقي نصابا او اقل من نصاب فهو علي العموم ولانه
مال تجب الزكاة فيه بالحول فوجب اذا اخرج زكاته قبل الحول ان تقع موقعها بالحول
دليله اذا كان له احدي واربعون واخرج شاة بقي عنده اربعون ولان الصدقة
انما تعجل قبل الحول رفقا بالمساكين ونظرا لهم وذلك انها تجب لهم في الوقت فهي في
صورة دين تحل الي اجل فتعجل قبل محله فاذا كان يعجل لهم رفقا بهم ونظرا لهم فلو
قلنا انه اذا كان له مايتا شاة فاخرج شاتين فنتجت واحدة وحال الحول فلا شي
عليه كان ذلك نفعا به لا بهم ونظرا له لا لهم لانه اذا لم يلزمه شاة اخري سقطت
من حقهم شاة فالضرر الذي يدخل عليهم في سقوط شاة مما ياخذونه الي ان
يحول الحول فاذا كان الضرر عليهم اعظم وجب الا يجوز فدل علي ما قلناه
فاما الجواب عن قولهم انها قد خرجت من ملكه قلنا هذا صحيح ولكنها
في حكم ملكه الا تري انها تقع موقع الاجزا الا تري انه لو كان له مائة درهم في
ملكه ومائة اخري دين فحال الحول كان عليه وان كانت التي هي دين ليست ملكا
وانما هي في حكم ملكه كذلك في مسالتنا مثله **فصل** اذا عجل الرجل
زكاة ماله قبل الحول وانتقل الملك الي ورثته ثم حال الحول فهل تجزي تلك الزكاة

التي

جوزنا العدول اليه فهو كقوله تعالي فتحرير رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا فكان هذا يوجب علي سبيل
البدل كذلك في هذا الخبر مثله ثم قد جعلنا الخبر حجة لنا من اربعة اوجه **واما
الجواب** عما قالوه من حديث معاذ وانه قال ايتوني بخمس او لبيس اخذه
منكم وعليه يعتمدون **فالجواب** عنه ان معاذا قال هذا ليأخذ الثياب في
الجزية لا في الزكاة الدليل عليه شيان احدهما هو ان النبي صلي الله عليه وسلم قد
امره باخذ الثياب في الجزية وهو ما روينا عن عطا ابن يسار ان النبي صلي الله عليه
وسلم بعثه الي اليمن وقال له خذ الحب من الحب الخبر الي ان قال وخذ من كل حالم
دينارا او عدله معافري والمعافري هو الثوب فلما امره ان ياخذ من كل خمس منه
وامره باخذ الثياب في الجزية ثم اخذ الثياب علي انها ماخوذة في الجزية لانه لا
ينسب الي انه خالف امر النبي عليه السلام والثاني ان مذهب معاذ انه لا يجوز نقل
الصدقة لانه روي عنه انه قال من انتقل من مخلاف عشيرته الي غير مخلاف
عشيرته فعشره وصدقته في مخلاف عشيرته فاذا كان من مذهبه انه لا يجوز
نقل الصدقة كيف يحمل فعله علي انه نقل الصدقة فنعلم بهذا انه ما اخذ الخميس
واللبيس في الجزية لا في الصدقة قالوا فقد روي في الخبر ما دل علي انه اخذها
في الصدقة لانه روي انه قال ايتوني بخميس او لبيس اخذه منهم مكان الذرة
والشعير ونحن نعلم ان الذرة والشعير انما توخذ صدقة فلما اخذه مكانها علم انه
اخذ القيمة في الزكاة قلنا يحتمل ان يكون اخذه مكان الذرة والشعير التي هي
جزية وذلك ان الامام له ان يضرب عليهم الجزية فياخذ منهم العشر مكان الجزية
اذا كان ذلك بقدر الجزية او اكثر منه فيجوز ان يكون اخذ مكان الذرة الشعير
الذي هو جزية قالوا فقد نقل نص لا يحتمل ذلك انه قال اخذه منكم مكان الصدقة
قلنا اراد به جزية فعبر عن الجزية بالصدقة وهذا شايع جايز الا تري ان عمر بن
الخطاب رضي الله عنه اخذ من نصاب بني تغلب وتنوخ وبهرا الجزية باسم
الصدقة فضعف الجزية واخذ الجزية باسم الصدقة وعلي ان هذه قضية في عين
فنحمله علي انه اراد الثياب في الصدقة وهو في زكاة التجارة فان عند ناله ان ياخذ

منه سلعا في الصدقة اذا اكرها علي احد القولين وقياسهم علي المنصوص عليه
بعلة انه اوصل الي المساكين منفعة عاجلة ان يقال هذا باطل بما اذا دفع نصف
صاع تمر اجيد اقيمة صاع من تمر ردي فانه اوصل اليهم منفعة عاجلة ومع
هذا لا يجزي قالوا بل يجزئ بانه اذا اوصل نصف صاع جيد اكان ذلك عن
نصف صاع قلنا انما يكون عن نصف صاع اذا دفعه عن نصف صاع ولم
ينا قضكم بهذا بل النقض اذا سلم نصف صاع فقال خذ هذا قيمة الصاع
الذي علي فانه لا خلاف انه يرده ولا يجوز علي ان المعني فيه انه لم يعدل عن المنصوص
عليه وليس كذلك في مسلتنا لانه عدل عن المنصوص عليه في الزكاة الي القيمة
فلهذا لم يجز وهكذا الجواب عن قياسهم الاخر وقولهم انه لو لم يجز ان يعدل عن
الجنس الي جنس اخر لما جاز له العدول عن العتق الي الجنس ان يقال لا يعدل عن
العتق الي غيرها وذلك انه لم يجب عليه عند نا شي معين بل وجب عليه في اربعين
شاة شاة من الغنم فمن اي الغنم شا دفع فهو كقوله تعالي فتحرير رقبة فان خرج
اسود لم يقل له قد عدل عن العتق الي الجنس لان الذي وجب عليه رومي بل جاز ذلك
لانه اتي بالواجب كذلك في مسلتنا مثله فان قالوا فعندكم انه اذا تجر في المتاع
اخذ الزكاة منه دراهم فلولا انه يجوز اخراج القيمة في الزكاة لما جاز له ان يخرج
الدراهم عن الثياب قلنا لهم لان الزكاة لا تجب في عين مال التجارة وانما تجب
في القيمة فالزكاة انما يخرجها من قيمة التجارة ان شا قومها بالذهب وان شا بغيره
اخرج الزكاة فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسلة**
قال الشافعي رحمه الله ولو اخرج عشرة دراهم فقال ان كان مالي الغايب سالما
فهذه زكاته او نافلة فكان سالما لم يجزه لانه لم يقصد بالنية قصد فرض
خالص انما جعلها مشتركة بين فرض ونافلة ولو قال عن مالي الغايب ان كان
سالما فان لم يكن سالما فنافلة اجزات عنه الفصل وهذا كما قال اذا كان له
مايتا درهم غايبة فاخرج خمسة دراهم فقال ان كان مالي الغايب سالما فهذه
زكاته او نافلة فكان سالما لم يجزه وانما كان ذلك لانه شرك في نيته بين
فرض ونفل فوقعت النية مشتركة فلم تقع الصدقة موقعها **قلت** له

فاذا لم تقع موقعها له ان يسترجعها فقال لانه لم يشترط ما يثبت به الاسترجاع
المسلة الثانية ان يخرج خمسة دراهم فيقول اذا كان مالي الغايب سالما
فهذه زكاته فان لم يكن سالما فنافلة فاذا كان ماله الغايب سالما صح ذلك
ووقعت الصدقة موقعها وانما كان كذلك لمعنيين احدهما هو انه لم يشترط مع
شرط السلامة في النية من فرض ونفل وبني علي الاصل اعني علي ان الاصل بقا ماله
وسلامته فهذه العلة ذات وصفين لم يشترط النية مع البنا علي الاصل والثاني
هو انه اقتصر علي قوله ان كان مالي الغايب سالما فهذه زكاته ولم يقل تمام الكلام
هكذا كان اخراج الزكاة مالي الغايب فاذا قال بعد ذلك شيا اخر لم يتعلق به
قالوا عند الشافعي ان نقل الصدقة لا تجوز فكيف فرض المسلة ان يخرج زكاة
ماله الغايب **فالجواب** ان يقال يحتمل ان يكون اجاب فيها علي احد القولين
والثاني انه يجوز ان يكون فرضها علي القولين جميعا ويكون تاويل المسلة ان
ماله الغايب كان بحيث لم يكن في موضعه احد من اهل السهمان وكان المخرج في بلد
هو اقرب البلدان اليه فاذا كان كذلك جاز نقلها الي اقرب البلدان علي القولين
جميعا فيحتمل ان يكون فرض المسلة هذا **فرع** فاذا كان له قرابة يرثه اذا
مات وذلك القرابة غايب فاخرج خمسة دراهم وقال ان كان قرابتي قد مات وورث
ماله فهذه زكاته او نافلة فكان قرابته قد مات في ذلك الوقت لم يجز لمعنيين
احدهما انه شرك في النية بين فرض ونفل والثاني انه لم يبن علي اصل فان اخرج
خمسة دراهم فقال ان كان موروثي قد مات وورثت ماله فهذه زكاته وان لم
يكن مات فهي نافلة فانه ان كان قد مات في الوقت لم يجزه لمعني واحد وهو انه
ان لم يكن قد شرك في النية فانه لم يبن علي اصل وذلك ان الاصل انه ان لم يمت
ولم يرثه ولم يملك ذلك المال فلم يجزه **فصل** فان كان له مايتا
درهم غايبة ومايتان حاضرة فاخرج خمسة دراهم فقال هذه زكاة مالي
الغايب ان كان سالما وان لم يكن سالما فهو زكاة مالي الحاضر قال الشافعي هو علي
ما نوي فان كان الغايب سالما فكانت الزكاة عنه وان كان تالفا كانت علي الحاضر
قال رضي الله عنه ولا فرق بين ان يقول هذا او لا يشرك وبين ان يقول ان

كان مالي الغايب سالما فهذه زكاته او زكاة هذا الحاضر فان الصدقة تقع موقعها
وانما كان كذلك لانه لم يشرك النية بين فرض ونفل وانما اشرك بين فرض
وفرض ولانه بني علي اصل قالوا والوشك هل عليه ظهر ام لا فاحرم بالصلاة فقال
اصلي الظهر ان كان علي وان لم تكن فهي عصر انه لا تجزي واحدة منهما هلا قلتم انه
اذا قال ان كان مالي الغايب سالما فهذه زكاته والا فهي عن مالي الحاضر ان ذلك يصح
وتقع الصدقة عن احدهما **قلت** الفرق بينهما واضح وذلك ان اداء الصلاة
يفتقر الي تعيين الامرين انه لو كان عليه صلاة من خمس صلوات لم يودها حتي ياتي
بالخمسة فلهذا لم يصح حتي يعين وليس كذلك في مسلتنا لان اخراج الزكاة لا يفتقر
الي تعيين الا تري انه لو اخرج خمسة دراهم فقال هذه من مالي التي لا اعينها
ولا اعرفها من مالي صح ذلك فلهذا صحت الزكاة وان لم يعين فدل علي الفصل بينهما

فصل قال رضي الله عنه في الصوم مسايل الجواب فيها كالجواب في
الزكاة الا ان الصورة تختلف وهو اذا كان ليلة الشك من رمضان مثل ان يقول
ليلة الثلاثين ان كان غدا من رمضان فهو صوم او فطر فانه ان كان من رمضان
لم يجزه لانه يشك في النية بين فرض وفطر ولو قال ان كان غدا من رمضان فهو
صوم فان لم يكن فهو فطر فكان من رمضان اجزاه الشيئين احدهما هو لي نفل
الا ان كان غدا من رمضان اجزاه فهو صوم ولم يقل شيا اخر كانت نيته له
ووقع موقعه كذلك اذا هذا ان كان في اخر الشهر فاما اذا كان ليلة الشك
من اوله وهو ليلة الثلاثين من شعبان فنوي فقال ان كان غدا من رمضان
فهو صوم او نافلة فكان من رمضان لم يجزه لانه شرك في النية بين فرض
ونفل ولانه لم يبن علي اصل وان قال ان كان غدا من رمضان لم يجزه وانما
كان كذلك لانه لم يشرك في النية بين فرض ونفل فانه ما بني علي اصل فدل علي ما
قلناه قالوا احكيتم هذه المسايل كلها ما الفرق بين ان يبني علي اصل يجزي وبين
ان لا يبني علي اصل فلا يجزيه قلنا الفرق بينهما هو انه اذا بني علي اصل ونوي فقد
نوي ما هو واجب عليه في الظاهر فاذا وافق ما هو واجب اجزاه وذلك انه اذا كان
اخر رمضان فقد بني علي اصل وهو ان الاصل بقا الشهر فاذا نواه واراده فقد

نوي ما هو واجب عليه في الظاهر وهذا اذا اخرج زكاة ماله الغايب فقال
هذه زكاته اجزاته لانه الظاهر ان عليه زكاته فاذا نوي فقد نوي ما هو واجب
عليه في الظاهر فلهذا اجزاه وليس كذلك اذا لم يبن علي اصل لانه ليس هناك
حكم يتعلق به واجب عليه في الظاهر لانه اذا نوي في اول رمضان فليس عليه
صوم في الظاهر فلهذا لم يجزه وعلي هذا قال الشافعي في الصيام ونوي ان يومه
من رمضان لم يجزه ولو اعتقده من رمضان اجزاه واراد به انه اذا نوي ليلة
الشك اي اصوم غدا من رمضان لم يجزه لانه لم يعلم انه من رمضان ولا قام
عنده به دليل ولو اعتقده من رمضان مثل ان يشهد عنده واحد او قال له
صبي فصدقه او عبد او كان عنده من حساب المنجمين ما يعمل عليه وان غدا من
رمضان فصامه فكان من رمضان اجزاه لانه بني علي اصل فدل علي الفصل
بينهما **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ولو اخرجها بنفسها وبقي خمسة
دراهم فهلك ماله كان له حبس الدراهم الفضل وهذا كما قال **قال**
ابن الله وهذه مسلة قد مضت وقد قلنا انه اذا كان له ماتنا درهم اخرج
زكاتها ومضي ليفرقها علي اهل السهمان فهلك الذي في بيته وهو في الطريق نقد
اهلكه قبل امكان الادا لانه قبل ان يمكنه ان يوصلها الي اهلها فهلك ماله فهذا
علي القولين فان قلنا ان امكان الادا من شرايط الوجوب فقد جاوزت الوجوب
وليس معه الا خمسة دراهم فلا شي عليه واذا قلنا ان امكان الادا من شرايط
الضمان فقد هلك بعد الوجوب بعض ماله من غير تفريط فهلك بحصته من
الزكاة وبقي معه خمسة دراهم فعليه فيها الزكاة بالحصة فيكون عليه ربع
عشر الخمسة والله اعلم بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله
واذا اخذ الوالي من رجل زكاة بلا نية في دفعها اليه اجزات عنه كما يجزي في القسم لها
ان يقسمها وليه والسلطان فلا يقسمها لنفسه وهذا كما قال اذا اخرج الزكاة لم
تخل من ثلاثة احوال اما ان يلي تفرقتها الي اهل السهمان بنفسه او يسلمها الي وكيله
او يسلمها الي السلطان فان نوي تفرقتها بنفسه لم تجز عنه الا بنية وقد ذكرنا
الخلاف عن الاوزاعي ودللنا عليه بان قال لانها عبادة تتنوع فرضا ونفلا توجب

الا يجزي الا بنية اصله الصوم والصلاة واما ان سلمها الي وكيله لم يخل من اربعة
اقسام اما ان ينوي الموكل دون الوكيل او الوكيل دون الموكل فان نويا جميعا
اجزا عنه لانها من حقوق الاموال فوجب ان تصح النيابة فيها فاذا صحت النيابة
وادت بالنية وجب ان تجوز فاما اذا لم ينويا جميعا فانها لا تجزي عنه لان
نية كل واحد منهما تتنوع فرضا ونفلا فلم تجز عن الفرض الا بالنية واما اذا
نوى الموكل دون الوكيل فقد ذكرنا في تقديم النية وجهين نقلنا ظاهر
المذهب ان تقديمها جايز من قال هذا قال ههنا نية الموكل وحده تجزي وانما
كان كذلك لان الزكاة له وعليه وعنه تدفع وتجزي فاذا حصلت منه وجب ان
تجزي وقد حصلت منه النية ولو قلنا لا تجزي بنيته افضى الي ان لا تصح النيابة فيها
لانه لا يمكنه ان ينوي حين دفع الي الوكيل وقد اجمعنا علي جواز ذلك فاذا افضي
الي منع جواز النيابة وجب ان تجزي عنه ومن قال من اصحابنا انه لا يجوز تقديم
النية قال ههنا لا تجزي نية الموكل وانما كان كذلك لان النية تعين حين
الدفع الي اهل السهمان وثم لا نية هناك توجب الاجزاء بنيته هذا القايل
يقول لا بد من نية الوكيل حين الدفع فاما اذا نوى الوكيل دون الموكل فانها لا
تجزي فان دفع رب المال الي الوكيل يحتمل نفلا وفرضا فلم يصح ذلك نية الوكيل
حتى ينوي رب المال فدل علي ما قلنا فاما اذا سلمها الي الامام ففيه اربعة
اقسام ايضا فان هو نوى ونوى الامام اجزات عنه وان نوى هو دون الامام
اجزاه لان الامام وكيل اهل السهمان وقابض لهم فنيته حين الدفع اليه كنيته
حين الدفع اليهم واما ان نوى الامام دون رب المال فانه تجزيه ايضا
وان اخذ الامام لا يكون الا اخذ الواجب فاخذه لا ينقسم ولا يحتمل غير الواجب
فنيته تجزي عن نيته الا ترى انه لو اكرهه علي اخذها فاخذها اجزات وان لم ينو
ربها فاما ان لم ينو واحد منهما فان الشافعي قال في الام تجزيه لانه قال فيه ولو
سلمها اليه طوعا او كرها بنية او غير نية نوى الامام او لم ينو اجزاه وهذا اصحيح
وانما كان كذلك لان كل واحد منهما لا يحتمل فعله غير الواجب لانه لو كان متطوعا
اخرجها هو الي المساكين والامام ايضا لا ياخذ منه غير الواجب فلم يحتمل اخذه ولا

دفع

دفع لرب المال الي الواجب فكان القصد الي الاخذ يجزي عن النية ويفارق هذا اذا
لم ينو هو ولا وكيله لان دفعه الي وكيله منقسم يحتمل ودفع وكيله يحتمل للواجب
والنفل فلهذا لم يجز الا بنيته فدل علي ما قلناه **مسلة** قال الشافعي رحمه الله
واحب ان يتولي الرجل قسمتها عن نفسه ليكون علي يقين من ادايها عنه وهذا كما قال
هكذا قال ههنا وقال في قسم الصدقات واحب للرجل ان يتولي قسمتها لنفسه فانه علي
يقين من نفسه وفي شك من فعل غيره وهذا اصحيح والكلام اولا علي ماله ان يتولاه
بنفسه ثم الكلام في الافضل وجملة الاموال علي ضربين اموال باطنة وظاهرة وربما
عنها اموال صامتة وناطقة فان كانت امواله باطنة كالذهب والفضة والركاز والتجارة
كان له تفرقتها بنفسه وان شا سلمها الي الامام وان كانت امواله ظاهرة كالزرع والثمار
والمواشي ففيها قولان قال في القديم لا يجزيه حتى يسلمها الي الامام ولا يجوز له ان يسلمها
بنفسه **وبه** قال مالك وابو حنيفة وقال في الجديد له ان يتولاها بنفسه
كالاموال الباطنة فاذا تقرر هذا فان قلنا بقوله القديم لم يجز ان يسلمها الي الامام فان
سلمها بنفسه اليهم لم يجزه وعلي هذا الاكلام وان قلنا بقوله الجديد وكانت الاموال
باطنة فلا خلاف علي المذهب ان الافضل ان يتولي تفرقتها بنفسه لا يعتمد فيها علي وكيله
لانه علي يقين من اخراجها بنفسه وعلي شك في فعل وكيله فاما اذا لم يسلمها الي
وكيله فهل الافضل ان يسلمها الي الامام او يتولاها بنفسه **قال** الشافعي واحب
ان يتولي تفرقتها بنفسه **واختلف** اصحابنا في هذا فقال بعضهم الافضل ان
يتولاها بنفسه لان الشافعي قال لانه علي يقين من نفسه وفي شك من فعل غيره
وذهب ابو اسحق وغيره من اصحابنا الي ان الافضل ان يسلمها الي الامام وهو المذهب
وانما كان كذلك لثلاثة اشيا احدها هو ان يخرج من الخلاف لان من الناس من
قال انه ان تولاها بنفسه لم يجزه والثاني هو ان الامام اقدر عليهم واعلم بحاجاتهم
منه فكانت تفرقته اولي من تفرقته والثالث هو ان بالدفع الي الامام يسقط عنه
ظاهرا وباطنا لان الامام سواء دفعها الي من يجزي بالدفع اليه او لم يدفع فقد سقطت
عن رب المال ورب المال لو سلمها الي من ظاهره الاستحقاق ولم يكن كذلك لم تجز عنه
فثبت ان دفعها الي الامام افضل وقول الشافعي واحب ان يتولي تفرقتها بنفسه اراد

منقسم

ابه ان يسلمها الي وكيله والفرق بينهما انه اذا قسمها بنفسه كان علي يقين في الظاهر
وان لم يكن كذلك في الباطن وان سلمها الي وكيله لم يبق علي يقين لا باظاهرا ولا باطنا
فلهذا كان قسمتها بنفسه اولي والفرق بينه وبين الامام هو انه علي يقين من نفسه
كالظاهر دون الباطن واذا سلمها الي الامام كان علي يقين في الظاهر والباطن فدل علي
الفصل بينهما والله اعلم بالصواب ما يسقط الصدقه عن الماشية

مسئلة قال

الشافعي رحمه الله يروي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه
قال في سايمة الغنم زكاة واذا كان هذا ثابتا فلا زكاة في غير سايمة وروي عن
بعض اصحاب النبي صلي الله عليه وسلم الفصل وهذا كما قال لا تجب الزكاة عندنا
في الماشية الا اذا كانت سايمة فاما اذا كانت معلوفة او عوامل فانه لا زكاة فيها
هذا قولنا وبه قال الليث ابن سعد والثوري وابو حنيفة وقال مالك تجب
الزكاة في جميعها وبه قال قتادة وقال داود في الغنم مثل قولنا وفيما عداها
مثل قولهم قال لان النبي عليه السلام لما قال في سايمة الغنم زكاة دل علي انه لا زكاة
في المعلوفة فتعلق الحكم بها ولم يقل في سايمة البقر والابل زكاة فلم يتعلق الحكم بها
فمن نصر قول مالك احتج بان قال الله تعالي خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم
بها ولم يفرق بين السايمة وبين المعلوفه وايضا ما روي عن النبي عليه السلام انه
قال واما الغنم ففي كل اربعين شاة شاة فهو علي العموم ولانه حيوان تجوز في الاضحية
فوجب ان تكون فيه الزكاة اصله السايمة ولان كثرة المونة تؤثر في تخفيف الزكاة
فاما في اسقاطها راسا فلا قال النبي عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما
سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر فكثرها لما قلت المونة وخففها لما كثرت
المونة ووجدنا انه انما يكون في المعلوفة لان المونة تكثر فوجب ان يكون تاثيرها
اسقاط الزكاة راسا وهذا غلط والدليل علي صحة قولنا ما روي انس بن مالك ان النبي
صلي الله عليه وسلم قال في سايمة الغنم زكاة فموضع الدلالة هو ان الشي اذا
كان ذا وصفين فعلق الحكم باحدهما دل علي ان ما عداه بخلافه والغنم نصفان
سايمة ومعلوفة فلما علق الحكم بالسوم دل علي ما عداه بخلافه وايضا ما روي
زهير عن ابي اسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي ان النبي عليه السلام قال ليس في العوامل

شي

شي وايضا ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلي الله عليه وسلم
قال ليس في العوامل صدقة وايضا ما رواه مجاهد وطاوس عن ابن عباس ان النبي
صلي الله عليه وسلم قال ليس في البقر العوامل صدقة قالوا انما قال النبي عليه السلام
لان الانسان لا يقتني للعمل ما يبلغ نصابا انما يكون له الجمل والجملان للرواية قلنا
هذا غلط والجواب عنه من وجهين احدهما هو انه قد يبلغ ذلك نصبا
كثيره لان العوامل تنقل اليها من بلد الي بلد وغير ذلك وهذا يكثر ويعظم والثاني
انه وان لم تبلغ العوامل نصابا فيجوز ان يقول هذا لانه قد يكون عنده عوامل
وسايمة فاخبر ان العوامل لا تضاف الي ما عنده من السايمة فتوخذ منها الزكاة ولانه
اجماع الصحابة وروي مالك عن علي وجابر ومعاذ كلهم قالوا لا صدقة في المعلوفة
ولا مخالف لهم في الصحابة ولانه مال تجب فيه الزكاة في عينه بحول ونصاب فوجب
ان يتنوع بنوعين احدهما تجب فيه الزكاة والاخر لا تجب فيه اصله الذهب والفضة
وذلك ان كل واحد منهما يتنوع نوعين احدهما لا تجب فيه الزكاة وهو الحلي والاخر
تجب فيه مبتذل في مباح فوجب الا تجب فيه الزكاة كالثياب الملبوسة والحلي
ولان الزكاة انما تجب في الاموال النامية لاجل نمايها ودرها ونسلها كالتجارة
تجب فيها الزكاة لاجل النما وفي الماشية لاجل الدر والنسل فاما ما ينتفع بها من
غيرها فلا زكاة فيها كالعقار والخيل والبغال والحمير التي الانتفاع بها بظهورها
فلما كان الانتفاع من العوامل لظهورها ثبت انه لا زكاة فيها فاما الاية فعامة
وقولهم ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ففي كل اربعين شاة شاة كان خبرنا
اخص وقياسهم علي السايمة بان قالوا تجوز في الاضحية فوجب ان تجب فيها
الزكاة يبطل بما اذا لم يكن نصابا قالوا فجاز ان تجب فيها الزكاة قلنا به لان
العلوفة تجب ان تجب فيها الزكاة وهو اذا سمنت علي ان المعني فيه ان لها الدر والنسل
والنما فلهذا وجبت فيها الزكاة وليس كذلك المعلوفة لان الانتفاع منها بظهرها
فلهذا لم تجب فيها الزكاة وقولهم ان كثرة المونة تؤثر في تخفيف الزكاة فاما
في اسقاطها جملة فلا قلنا هذا صحيح ولكنا لم نسقط الزكاة لكثرة المونة وانما
اسقطناها لان الانتفاع منها بظهورها فدل علي ما قلناه فاذا تقرر هذا فانه لا

زكاة في السايمة نظرت فان اسامها طول الحول ففيها الزكاة وان علفها في جميعه لا زكاة
فيها وان اسامها في بعضه وعلفها في بعضه نظرت فان اعلفها القدر الذي لا يقوم
البدن بها مثل اليوم والليلة لم يوثر ذلك العلف وان اعلفها القدر الذي يقوم البدن
به وهو ان يقال الزمان الذي علفها فيه لو تركها لماتت فان الحول ينقطع ولا يسوم
حتى يستانف السوم وانما كان كذلك لمعنيين احدهما ان السوم يوجب الزكاة والعلف
يسقطها واذا اجتمع ما يوجب وما يسقط كان الاعتبار بالمسقط كما قلنا في المتولد
من بين من تجب فيه الزكاة ومن بين ما لا تجب فيه الزكاة والثاني هو انه لو كان
له اربعون شاة منها تسع وثلاثون سايمة وواحدة معلوفه
الزكاة فكذلك اذا علفها كلها في شي من الحول هلا حكمتم حكم الاكثر فغلبتموه كما قلتم
في الزرع الذي يسقى بالنضح الذي سقته السما ان الاعتبار بالاكثر والاغلب ن

فالجواب ان في الزرع قولين احدهما انه اذا سقي بهما اخذ الزكاة بالسايمة
والثاني انا نعتبر الاكثر والاغلب فيحصل الحكم له فعلى هذا هو انه اذا اجتمع سوم وعلف
فقد اجتمع موجب ومسقط فاذاً لم نغلل حكم الكثير وليس كذلك في الزرع لانه قد يجتمع
فيه موجبان فلهذا اعللنا حكم الاكثر فدل على الفصل بينهما والله اعلم بالصواب

مسلة قال الشافعي رحمه الله وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال ليس على المسلم في فرسه صدقة قال ولا صدقة في خيل ولا في شي من الماشية
غير الابل والبقر والغنم بدلالة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك وهذا
كما قال قال لا تجب الصدقة في الخيل عندنا سوا كانت كلها ذكورا او فيها ذكورا واناثا
سايمة كانت او معلوفة هذا مذهبنا وبه قال مالك والليث والاوزاعي والثوري
وابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة ان كانت معلوفة فلا زكاة فيها وان كانت
سايمة نظرت فان كانت كلها ذكورا فلا شي فيها وان كانت كلها اناثا وذكورا واناثا
وجبت فيها الزكاة ويكون ربها بالخيار ان شا اخرج عن كل فرس دينارا وان شا قومها
واخرج ربع عشر القيمة واحتج من نصر قوله بان قال روي غورك السعدي عن جعفر
بن عن ابيه عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في راعية الخيل في كل فرس دينار
وهذا نص وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الخيل ثلاثة من له

اجر ومن له ستر ومن عليه وزر فاما من له اجر فهو يربطها في سبيل الله واما
من له ستر فهو ان لا ينسى حق الله في ظهورها ورقابها واما من عليه وزر فهو ان
يربطها ريا قالوا فموضع الدلالة منه هو انه قال واما من له اجر فهو ان لا ينسي
حق الله في ظهورها ورقابها ولا يحتمل هذا غير الزكاة لانه لا يمكن حمله على الجهاد
لانه قد ذكره فيمن له اجر ولا يمكن حملها على العارية لانه قد ذكر في ظهورها فلم يبق
الا ان المراد بقوله في ظهورها ورقابها الزكاة وهذا يعتمدونه ولانه حيوان تصح
المسابقة عليه فوجب ان تجب فيه الزكاة كالبقر ولان الزكاة انما تجب عليه فوجب
في الماشية ظهرها ونسلها والخيل السايمة هذا المعنى موجود فيها فوجب ان تجب فيها
الزكاة وهذا اغلط والدليل على صحة قولنا ما رواه عراك ابن مالك عن ابي
هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة فموضع
الدلالة هو ان اسم الفرس يقع على الذكر والانثى وقد نفى رسول الله صلى الله عليه
وسلم الصدقة عنه وايضا ما روي ابو الزناد عن الاعرج عن ابي هريرة ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة الا صدقة
الفطر في الرقيق وايضا ما روي ابو اسحق عن عاصم ابن ضمرة عن علي ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق فلنا منه دليلان احدهما انه
يسقط الصدقة عنها بقوله عفوت لكم الثاني هو انه قال عفوت لكم وحقيقة قوله
العفو عن كل شي كان واجبا فعفي عنه فالظاهر منه انه قد عفي بالصدقة التي كانت
واجبة فيها قال وهذا الثاني للانفصال جيد وايضا ما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال ليس في الجبهة ولا في الكسعة ولا في النخة صدقة ويروي النخة
قال ابو عبيد الجبهة الخيل بلا خلاف والكسعة الحمير والنخة الرقيق ولانه اجماع
الصحابة روي عن علي وابن عمر انهما قالا ليس في الخيل صدقة وروي ابو اسحق عن حارثة
ابن مضرب ان اهل مصر كتبوا الي عمر وفي رواية الشافعي وهو المعروف ان اهل
الشام كتبوا الي عمر فقالوا لقد كثر عندنا الخيل والرقيق فيجب ان تزكيه لنا فقال لم يفعله
صاحباي ولا افعله واخي استشير الناس فاستشار الصحابة فقالوا احسن وفيهم علي ساكت
فقال له ما تقول يا ابا الحسن فقال ان لم تكن جزية راتبة من بعدك فلا باس فاخذ

عمر من كل راس من الرقيق عشرة دراهم ورزقه جريب من بر واخذ من كل فرس
عشرة دراهم ورزقه عشرة اجربة من شعير قال ابو اسحق وكانت راتبة من
بعدهم رايتهم ياخذون ذلك في زمن الحجاج ولا يردون عليهم شيا قلنا من هذه القصة
ادلة على اجماعهم انها غير واجبة فيها احدها ان القوم بعثوا اليه يسلونه ان يزكيها
فلو كانت واجبة لما احتاج في اخذها الى مسلة وكان يبعث بالسعاة كما يفعل في
النعم والثاني هو ان عمر قال لم ياخذه صاحباي فاخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم وابا
بكر ما كانا ياخذان ذلك ولا يجوز ان يقول لم ياخذه صاحباي الا وكان هناك ما
يوخذ منه فلم ياخذ والثالث هو ان عمر لم ياخذ وقال حتى استشير الناس فلو
كانت واجبة ما احتاج في اخذها الى مشورة والرابع هو انه لما شاورهم فيها
قالوا احسن فلو كانت واجبة ما قالوا احسن ولكانوا يقولون واجبة والخامس
هو ان عليا قال ان لم تكن جزية راتبة فلا باس فاخبر انه لا باس باخذها فان
لم يثبت وتصير راتبة فعلم انها ليست بزكاة والسادس هو ان عمر اخذها
ورزقهم في مقابلتها فلو كان ذلك زكاة لما رزقهم في مقابلتها لانه لا يرزق في
مقابلة الزكاة فدل على ما قلناه قالوا زكاة الاموال الباطنة عندنا ليست
الى الامام ولا له اخذها قالوا والخيل من الاموال الباطنة فانما توقف عمر في اخذها
واستشار الناس لهذا لا انها لم تكن واجبة فاستشار في ايجابها قلنا هذا
غلط **والجواب عنه** ان يقال قولكم ان الخيل من الاموال الباطنة مكابرة
ودفع المشاهدة وذلك ان الاموال على ضربين باطنة وظاهرة فالباطنة
كالتجارة والذهب والفضة والظاهرة كالزرع والثمار والبقر والغنم فاذا
قال لنا قايل الخيل من الاموال الباطنة قلنا له فعلى هذا النعم كلها والثمار من
الاموال الباطنة والثاني انها لو كانت من الاموال الباطنة ما صح لهم هذا السوال
وذلك ان عندهم ان زكاة الاموال الباطنة والظاهرة كانت الى الايمة الى ايام
عثمن فانه قال لارباب الاموال الباطنة تولوا الى اخرها فكان هذا على عهد عمر
فكيف يتوقف عن اخذها والثالث هو ان هذا لو كان صحيحا لما توقف عمر عن اخذ
زكاة الاموال الباطنة وان لم يكن هذا مما يمتنع منه ويتوقف عنه لان النبي عليه

السلام كان ياخذها وكان ابن عمر يدفع صدقة الفطر الى من يجمع عنده قبل
الفطر بيوم او بيومين والرابع وهو الجيد ان عمر لو امتنع عنها ثم اخذها
زكاة لما كان يرزقهم عليها والخامس هو ان القوم سالوه ان يزكي لهم الخيل
والرقيق فلما علمنا انهم سالوه في الرقيق ان يبتدي فيوجب فيها الزكاة علمنا
انهم انما سالوه هذا في الخيل والقياس انه جنس حيوان لا تجب الزكاة في ذكوره
على الانفراد فوجب الا تجب في اناثه وذكوره اصله الحمير وعكسه النعم ولانه
حيوان يسهم له فوجب الا تجب فيه الزكاة كالذكور منها قال اصحابنا ولانه
ذو حافر فوجب الا تجب فيه الزكاة اصله البغال قال اصحابنا ولانه
حيوان ولانه حيوان اختلف في اكل لحمه قال وهذا غلط لان الاختلاف في
اكل لحمه بعد ثبوت الزكاة فلا يجوز ان يسبق الحكم على العلة والعلة متى تاخرت
عن الحكم فليست بعلة ولان الزكاة انما تجب في الماشية اذا كان لها در ونسل
والخيل اذا كان لها نسل فليس لها در لانا لا نعلم احدا يشرب لبن الخيل فدل على
ما قلناه **فاما** الجواب عما قالوه من حديث غورك فانه رجل غير معروف
ولم يقل احد من اهل الحديث انه معروف فلا يصح ان يحتج بخبره على انه لو كان
ثابتا فقد روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم قال عفوت لكم عن صدقة الخيل
والرقيق وهذا متفق على بعضه وهو الرقيق ورويتم ان النبي قال في كل فرس
دينار ولم يتفق على شي منه والخبران اذا تقابلا وقد اتفق على بعض احدهما
ولم يتفق على بعض الاخر كان الذي اتفق على بعضه مقدما على الذي لم يتفق
على شي منه والثالث هو انا نستعمل خبرهم فنقول قولهم في كل فرس دينار
اراد زكاة التجارة فذكر ذلك على التقريب قالوا فما فايدة قوله في راعية
الخيل اذا كان الذي اوجبه زكاة التجارة قلنا لئلا يظن التجار انهم اذا
ساموها سقطت زكاة التجارة عنها كما تسقط زكاة التجارة على النعم اذا
سيمت على احد القولين الرابع هو ان خبرنا يعارض خبركم ولنا ترجيح هو انه
قال عفوت لكم والعفو لا يكون الا عفو عن شي وجب فعلم ان خبرنا متاخر
عن خبركم فكان اولى منه قالوا فاستعمل خبركم فنقول عفوت لكم عن صدقة

للخيل اي عن صدقة الخيل المعلوفة قلنا اذا احمل على هذا سقطت فايدة تخصيص
للخيل وانه لا زكاة في معلوفتها عندكم ولا معلوفة جميع النعم واما قولهم ان النبي
عليه السلام قال واما من له ستر فهو ان لا ينسي حق الله في ظهورها ورقابها ولا يحتمل
هذا غير الزكاة فالجواب انا نحمله علي الجهاد قالوا فان ذكر الجهاد قد تقدم في قوله
واما من له اجر فهو ان يربطها علي سبيل الله قلنا يجوز ان يتقدم احد قسمي الجهاد
وذلك ان الجهاد علي ضربين جهاد وراتب قد ثبت اسم صاحبه في الديوان ولا
شغل له غيره فقصدا هو الاول وهو الذي ربط فرسه في سبيل الله والثاني هو
من له دابة وهو غير مشتغل بالجهاد ولكن اذا سمع مسيرا كان عليه ان يخرج
الي الله من ظهورها في ان يخرج الي القتال قلت له فانهم يحملون قوله واما من
له ستر فهو ان يخرج حق الله من ظهورها ورقابها يحملون الظهور علي الجهاد الثاني
ويحملون قوله ورقابها علي   فقال لا يصح هذا لان النبي عليه السلام
قال فلو ان لا   علي الله من ظهورها ورقابها فذكر حقا واحدا ولا يجوز ان
يجعل حقان **والجواب** الثاني هو ان خبرنا قصد به بيان موضع الخلاف وهو
انه نفي الصدقة عنها وخبرهم قصد به بيان موضع الخلاف اولا وقياسهم
علي الابل وعلي البقر نقول كيف حكم العلة فان قالوا فوجب ان تجب الزكاة فيها
بطل بما اذا كانت كلها ذكورا فان قالوا فوجب ان تكون من جنسها ما تجب فيه
الزكاة لم توجد في الابل والبقر لان الزكاة تجب فيها وفي اجناسها وان قالوا فاشبه
الابل والبقر كان المعني فيه ان الزكاة لا تجب في ذكورها فلهذا لم تجب في اناثها
وليس كذلك الخيل لان الزكاة لما لم تجب في ذكورها علي الانفراد لم تجب في اناثها
وقولهم ان الزكاة انما تجب في المواشي اذا كان لها ظهر ونسل قلنا واذا كان
لها ذر ونسل وليس لهذه ذر ونسل فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب

المبادلة بالماشية والصداق منها مسألة

قال الشافعي رحمه الله واذا بادل ابلا بابل او غنما بغنم او بقرا ببقر
او صنفا منها بصنف غيرها فلا زكاة حتي يحول الحول علي الدابة من يوم ملكها
وهكذا كما قال اذا بادل ماله بمال اخر استانف الحول من حين ملك الاخر سوا

كان نعما او غيره من الذهب والفضة وسوا بادل جنسا بجنس مثله او بجنس
غيره مثل المبادل ابلا بابل او بقرا ببقر او غنما بغنم او ابلا ببقر او بقرا بغنم وكذلك
اذا بادل دراهم بدراهم او دنانير بدنانير او دراهم بدنانير هذا قولنا
وانه يستانف الحول علي الثاني من حين ملكه **وذهب** ابو حنيفة الي مثل قولنا
في النعم وقال في الذهب والفضة ان بادل فضة بفضة او ذهبا بذهب
بني علي حوله وقال مالك رحمه الله في النعم وغيرها ان بادل جنسا بجنس
مثله بني علي حوله وان بادل جنسا بجنس اخر استانف الحول فيكون موضع الوفاق
اذا بادل نعما بنعم جنسا بجنس غيره فمن قال انه يبني ولا يستانف احتج بان
قال روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال في اربعين شاة شاة وروي عنه
انه قال في مايتي درهم خمسة دراهم ولم يفرق بين ان يكون قد بادل بها
او لم يبادل فهو علي العموم ولانه ملك نصابا من جنس من الحيوان حولا فوجب
ان تجب فيه الزكاة اصله اذا لم يبادل قالوا ولانه قد ثبت انه لو بادل سلعة
بسلعة في مال التجارة بناه علي الحول ولم يستانف فكذلك في غير التجارة
وهذا غلط والدليل علي صحة قولنا ما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال
لا زكاة في مال حتي يحول عليه الحول وهذا الثاني لم يحل عليه الحول فوجب الا
تجب فيه الزكاة قالوا فان هذا قد حال عليه حول عنده وعند الذي بادل
لان النبي صلي الله عليه وسلم لم يقل حتي يحول عليه الحول في ملكه قلنا هذا غلط
وذلك انه لا احد يقول انه اذا ملكه بني علي الحول الذي بادل معه فاذا كان كذلك
ثبت انه قد اعتبر ان يحول عليه الحول عنده وفي ملكه وهذا الثاني ما حال عليه
الحول عنده ولا في ملكه وايضا ما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال ليس
في مال المستفيد زكاة وهذا الثاني استفاده بالمبادلة فالظاهر انه لا زكاة فيه
وايضا ما روي عن ابن عمر موقوفا عليه انه قال لا زكاة في مال حتي يحول عليه الحول
عند ربه فدل علي ما قلناه ولانه اصل في نفسه تجب الزكاة في عينه فوجب ان يكون
حوله من يوم ملكه اصله اذا ورث او وهب او اشتري لئلا يذهب ويريد بقوله
اصل في نفسه انه غير متولد من ماله وقولنا تجب الزكاة في عينه احترازا من زكاة

التجارة ولانه بادل ما تجب الزكاة في عينه بما تجب الزكاة في عينه فوجب
ان يكون حوله من يوم ملكه اصله اذا بادل جنسا بجنس غيره ولان الحول
انما يعتبر ليتكامل فيه النما بدليل انه لا يتكامل نماوه دفعة واحدة وهو الثمار
والزروع ولا يعتبر فيها الحول فاذا كان الحول يعتبر ليتكامل فيه النما فان هذا الثاني
وجب الا تجب فيه لانه لم يمض عليه زمان ليتكامل فيه النما **فاما الجواب**
عن ما قالوه من الخبر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في اربعين من الغنم شاه فلا
نستعمله فنقول المراد به اذا حال عليه الحول بدليل ما ذكرنا وقياسهم عليه
اذا لم يبادر فالمعنى فيه انه قد مضى عليه زمان يتكامل فيه النما فلهذا وجبت
الزكاة فيه وليس كذلك في مسلتنا لانه لم يمض عليه زمان يتكامل فيه
النما وقياسهم على التجارة فالفرق بين التجارة وبين مسلتنا من وجهين
احدهما وهو الجواب الفقهي هو ان الزكاة انما تجب في وقتها فلم يمر به شي من
الحول الا وهو مالك للقيمة لانه يملك قيمة هذا حين يخرج عنه قيمة الاخر فلهذا
بنى على حوله وليس كذلك في مسلتنا لان الزكاة تجب في عينها وهو لم يملك
هذه العين كل الحول فلهذا وجبت فيها الزكاة والذي يوضح هذا هو انه لو
بادل في التجارة جنسا بجنس غيره بنى على حوله ولو بادل في مسلتنا جنسا بجنس
غيره لم يبن فدل على ما قلناه والثاني هو ان الزكاة انما تجب في التجارة في النما
والزيادة انما تكون بالتقليب والشرا فكان هذا هو المعنى الذي به تجب الزكاة
فيها فلهذا بني على حوله وليس كذلك في مسلتنا لان الزكاة انما يتكامل النما الذي
هو الدر والنسل وهذا المعنى ينقطع بالمبادلة فلهذا لم يجب فيه الزكاة والمعنى الذي
به تجب الزكاة في التجارة موجود بالمبادلة والمعنى الذي تجب الزكاة في الماشية
غير موجودة بالمبادلة فدل على ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسئلة**
قال الشافعي رحمه الله واكره الفرار من الصدقة فانما تجب الصدقة بالملك والحول
لا بالفرار وهذا كما قال اذا ملك الرجل مالا فنقص قبل الحول فجا وقت الوجوب
وهو ناقص عن نصاب مثل ان كانت ثمرة يجف بعضها قبل ان تزهي وتجب الزكاة
فيها واذا كان له اربعون من الغنم فاخرج عن ملكه واحدة منها قبل الحول وانما كانت

له ما يتا درهم فنقصها قبل الحول لم يخل ذلك من امرين اما ان يكون لعذر او لغير
عذر فان كان لعذر مثل ان خفف عن علفة لاجل انه حمل ما يضر به لو ترك عليه او كان
عليه في ذمته شاة عن سلم فوجبت عليه قبل الحول فاخرجها الى من هي عليه او كان
عليه دين فقضاه من المائتين التي معه فانه غير مكروه فله ذلك وان حال الحول
فلا زكاة عليه وان كان كذلك لانه اخرجه فيما هو محتاج ورفيه فلم يكن ذلك له
فاما اذا فعل ذلك قصدا الى تنقيصه ليسقط الزكاة عنه كره ذلك له ولم يحرم عليه
فاذا جا وقت الوجوب لم يكن عليه فيه شي هذا قولنا وذهب بعض التابعين
الى انه يحرم ذلك عليه فاذا جا وقت الوجوب اوجبنا الزكاة قال وحكي ذلك عن
مالك بن انس واحتج من نصر هذا بشيين احدهما هو ان الله تعالى توعد من تعرض
لماله فقصد منع الواجب منه فاتلف عليه ماله فقال تعالى انا بلوناهم كما بلونا
اصحاب الجنة اذ اقسموا ليصرمنها مصبحين ولا يستثنون فطاف عليها طايف من
ربك وهم نايمون فاصبحت كالصريم **فموضع الدلالة** هو ان القوم حلفوا على
الخفر يمضون الى سبابيهم ليصرموا قبل ان يعلم المساكين فابتلاهم الله واصبح سبابيهم
كالصريم فتلف فلولا انهم اتوا محرما ما استحقوا الوعيد واتلاف الاموال بذلك
فدل على انهم فعلوا محرما فاذا ثبت انهم فعلوا ما ثبت ان الزكاة لا تسقط بذلك
عنهم لان احدا لا يفرق بين الموضعين كل من قال انه محرم يقول تجب الزكاة عليهم ولان
الرجل يرث موروثه اذا مات فلو انه بادر فقتله حرم الميراث لاجل انه تعجل ما لم
يكن له فكذلك ههنا اذا تعجل فاتلف ماله او نقصه وجب الا تسقط عنه الزكاة
وهذا غلط لقوله صلى الله عليه وسلم لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول فمنع ان تجب
فيه الزكاة الا بالحول فان قلتم ان الزكاة وجبت حين الاتلاف فقد اوجبتموها قبل
الحول وان قلتم انها وجبت بالحول فان وقت الحول ليس له نصاب فثبت انه لا زكاة
فيه ولانه مال اخرجه عن ملكه قبل وجوب الزكاة فيه فوجب الا تجب الزكاة فيه اصله
اذا نقصه لعذر **فاما الجواب** عما قالوه من الاية فعنه جوابان
احدهما هو انه قضية في عين فان حملوا انه لحق الوعيد بمن اتلف ماله قبل وجوب
الزكاة فيه حملناه على انه لحق الوعيد بمن اتلفه بعد وجوبها فيه ولا يمكن ادعا

العموم فيها **والجواب الثاني** هو ان الوعيد انما الحق بهم لاجل انهم تركوا الاستثنا
وذلك انهم لم يقولوا ان شا الله الا ترى انه قال اذ أقسموا ليَصرمُنَّها مُصبحِينَ
ولا يَستثنُونَ وهذا فليس بشي لان الوعيد لا يلحق بمن ترك الاستثنا **قلت**
واشد من هذا ان ظاهرها متروك بالاجماع لان القوم نَوَوْا ان يصرموا اما لهم
فلحقتهم العقوبة بالنية لا بالفعل واحد لا يقول ان الزكاة تسقط عنهم بالنية وقياسهم
علي من قتل موروثه فانما لم يرث لانه قد يكون سبب الارث وهناك عارض يمنعه مثل
ان يكون ولده كافرا او عبدا فانه لا يرثه فاذا جاز ان يكون سبب الارث ولا ارث ويحرم
الارث لعارض جاز اذا قتل موروثه ان يحرم الارث وان كان سببه موجودا تغليظا
عليه وليس كذلك في مسئلتنا لانه لا يجوز ان تجب الزكاة وليس هناك السبب الذي
فيه تجب الزكاة فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسئلة** قال
الشافعي رحمه الله ولو رد احدهما بعيب قبل الحول استانف بها الحول ولو اقامت في يده
حولا ثم اراد ردها بالعيب لم يكن له ردها ناقصة عما اخذها منه ويرجع بما نقصها
العيب من الثمن ولو كانت المبادلة فاسدة في كل واحد منها لان ملكه لم يزل وهذا كما
قال اذا بادل مالا تجب فيه الزكاة بما تجب فيه الزكاة لم يخل ذلك من احد امرين
اما ان تكون المبادلة صحيحة او فاسدة فان كانت صحيحة فقد قلنا ان كل واحد منهما
يستانف الحول من حين التناول فاذا ثبت هذا فان وجد احدهما بما اخذ عيبا
فاراد رده به لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يكون قبل وجوب الزكاة فيه او بعد
وجوبها فان كان ذلك قبل الوجوب ردها بالعيب واستانف الحول من حين الرد
بالعيب وانما كان كذلك لان الرد بالعيب فسخ حين الرد لانه يرفع العقد من اصله
ولهذا قلنا ان الرجل اذا اشترى شيا فاستغله ثم وجد بما اشتراه عيبا رده دون
غلته لانها حدثت في ملكه فاذا كان فسخا حين الرد كان كما لو تبايعا في ذلك الوقت ولو
تبايعا استانف كل واحد منهما الحول فكذلك اذا رد بالعيب هذا اذا كان ذلك
كله قبل الوجوب فاما اذا كان ذلك بعد وجوبها لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يكون
قبل ادايها او بعده فان كان قبل الادا لم يكن له الرد بالعيب اصلا علي القولين جميعا
لانا ان قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين مرتهنة بما فيها كانت كالمرهونة فلم يكن

له الرد

له الرد بالعيب فهو كمن اشترى عبدا فرهنه ثم وجد به عيبا فانه ليس له الرد
بالعيب لتعلق حق الرهن به كذلك في مسئلتنا مثله وان قلنا ان الزكاة استحقاق
جزء من العين فقد تعلق الحق بعينها فلم يكن له الرد بالعيب فهو كمن اشترى عبدا
فجنى فتعلق الارش برقبته ثم وجد به عيبا فانه ليس له الرد بالعيب لتعلق الحق
برقبته فكذلك ههنا مثله فاذا ثبت هذا وان ليس له الرد فانه يرجع بالارش
لعدم الرد هذا اذا كان قبل الادا فاما اذا وجد بها عيبا بعد الادا لم يخل ذلك من
احد امرين اما ان يكون قد ادى من عين هذا المال او من غير عينه فان كان قد
ادى من عينه مثل ان يكون قد بادل باربعين شاة ثم اخرج الزكاة منها واحدة
وبقي عنده تسع وثلاثون ثم اطلع بما بقي عيبا فهل له الرد ام لا علي قولين بنا علي
تفريق الصفقة فان قلنا ان الصفقة لا تفرق لم يكن له الرد ويأخذ الارش وان قلنا
ان الصفقة لا تفرق لم يكن له الرد ويأخذ الارش وان قلنا ان الصفقة تفرق فانه
يرد ذلك بالعيب بالحصة من الثمن ويكون ما اخرجه الي المساكين عليه بالحصة من
الثمن وهكذا كل من اشترى شيئين فتلف احدهما ثم اصاب بالاخر عيبا فهل له
الرد ام لا علي قولين هذا اذا اخرج من عينه فاما اذا اخرج الزكاة من غير عينه
فهذا علي القولين فان قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين مرتهنة بما في الذمة فهذه
العين كانت مرهونة وقد فكها ثم اصاب بها عيبا فله الرد بالعيب بلا شبهة فهو
كما لو اشترى عبدا فرهنه ثم فكه ثم اصاب به عيبا فان له الرد فكذلك ههنا
مثله هذا اذا قلنا ان الزكاة تجب في الذمة واما اذا قلنا ان الزكاة استحقاق
جزء من العين وان المساكين قد ملكوا نصيبهم منها فانه اذا اخرج من غيره فقد
عاد الي ملكه ما كان المساكين ملكوه فاذا اصاب به عيبا فهل له الرد ام لا علي وجهين
بني عليه اذا اشترى عبدا ثم باعه ثم ملكه ثانيا ثم اصاب به عيبا فهل له الرد ام لا
علي وجهين كذلك ههنا مثله لان الصحيح ان ليس له الرد والصحيح ههنا ان الرد له
والفصل بينهما من وجهين احدهما ان في البيع قد استدرك الظلامة لانه قد دلس
علي من اشترى منه كما دلس عليه من ابتاع منه فلهذا قلنا ليس له الرد وليس كذلك
ههنا لانه لم يستدرك الظلامة لان المساكين لم تخرج الي ملكهم وقبضوه فلهذا

كان له الرد الا ترى انه لو اشترى عبدا ثم باعه ثم وجد به عيبا لم يكن له الرد ولا
اخذ الارش لانه قد استدرك الظلامة ولو انه اشترى عبدا ثم اعتقه ثم
وجد به عيبا كان له ان يرجع بالارش لانه لم يستدرك الظلامة والثاني انه
اذا باع فقد زال ملكه عنه زوالا مستقرا وانقطعت العلايق بينهما بكل حال
فجاز ان يقال اذا رجع اليه ليس له الرد وليس كذلك في مسلتنا لان ملكه ما
زال عنه زوالا مستقرا الا ترى انه لو اراد ان يسقط حقهم منه بان يودي
الزكاة من غيره كان له واذا كان كذلك جاز ان يكون له الرد بالعيب فدل على
الفصل بينهما هذا اذا كانت المبادلة صحيحة فاما اذا كانت المبادلة فاسدة
وهو ان يشترط فيها شرطا يفسدها فان كل واحد منهما يزكي ماله من حين ملكه لا
من حين المبادلة لان ملكه ما زال عنه بالمبادلة فهو على ملكه قالوا اهلا قلتم
هل عليه الزكاة ام لا على قولين كما قلتم فيه اذا غصب ماله ثم عاد اليه هل عليه ان
يزكي لما مضى ام لا على قولين قلنا الفصل بينهما هو انه اذا غصب ماله فقد انقطع
تصرفه فيه ومنع منه وهو غير قادر عليه فلهذا قلنا لا زكاة عليه على احد القولين
وليس كذلك في مسلتنا لان تصرفه لم ينقطع عنه وهو قادر عليه في الحكم وان كان
يعتقد انه غير قادر فانه متى اراده انتزعه من يده فهو في يد الاخر كالوديعة
فلهذا قلنا عليه الزكاة قولا واحدا والله اعلم بالصواب ن **مسألة**
قال الشافعي رحمه الله ولو حال الحول عليها ثم بادل بها او باعها ففيها قولان احدهما
ان مبتاعها بالخيار فيها بين ان يرد البيع بنقص الصدقة او يجيز البيع بالنقص
ومن قال بهذا القول وهذا كما قال اذا كان له مال قد وجبت فيه الزكاة
مثل ان يكون عنده اربعون من الغنم وجبت فيها الزكاة او ذهب او فضة قد
وجبت فيها الزكاة او ثمرة او طعام قد وجبت فيه الزكاة بعد ان صفي ونقي
فاشتري به شيا لا فرق لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يبيعه كله او بعضه فان
باعه كله وهي مسلة الكتاب فان هذه المسلة تبنى على اصلين احدهما ان الزكاة هل
تجب في العين او في الذمة على قولين قال في القديم تجب في الذمة والعين
المرتهنة بما في الذمة وقال في الجديد تجب في عين المال فيستحق جزوا منها

والاصل

والاصل الثاني تفريق الصفقة وان الرجل اذا باع ماله وليس له وبطل البيع فيما
ليس له هل يبطل في الباقي على قولين فاذا تقرر الاصلان كان الكلام في البيع في
قدر الزكاة ثم الكلام على ما عداها فاما قدر الزكاة فهل يصح البيع فيها ام لا فان قلنا ان
الزكاة استحقاق جزو من العين كان في بيعها قولان احدهما لا يصح لانه باع ما ليس
له فهو كما لو باع عبدا لغيره والثاني يصح لانه وان كان لا يملكه فهو في حكم ملكه
الا ترى انه لو اراد اسقاط حق المساكين منه بان يعطيهم من غيره جاز فان كان في
حكم ملكه جاز ان يصح فيه البيع واذا قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين مرتهنة
بما في الذمة فهل يصح البيع في قدر الزكاة ام لا على قولين ايضا احدهما لا تصح لان ذلك
القدر مرهون بما في الذمة ومن باع ما هو رهن لم يجز البيع فهو كما لو رهن عبده والقول
الثاني يصح لان الرهن الذي يمنع من البيع اذا كان قد تعلق به باختياره فاما اذا
تعلق به بغير اختياره فانه لا يمنعه الا ترى انه لو كان له عبد يجني فتعلق الارش
برقبته كان له بيعه في احد القولين لان الحق تعلق به بغير اختياره فاذا كان الحكم
في البيع واحد على القولين جميعا وانما التعليل يختلف فاذا تقرر هذا فان القولان
فان قلنا ان البيع في قدر الزكاة يبطل فهل يبطل فيما بقي ام لا على قولين بنا على تفريق
الصفقة وان الرجل باع حرا وعبدا او خمرا او خلا فبطل البيع في احدهما فهل يبطل
في الباقي ام لا ولاي معنى يبطل اختلف اصحابنا في تعليله على وجهين احدهما
يبطل لان اللفظة الواحدة جمعت حلالا وحراما والتحليل والتحريم اذا اجتمعا على
حكم التحريم فهل هذا التعليل ان رهنه له وما ليس له بطل في الكل لان اللفظة ن
الواحدة جمعت حلالا وحراما فلذلك ان وهبه ماله وما ليس له فكذلك في النكاح
اذا تزوج من تحل له ومن لا تحل له بطل النكاح فيهما وكذلك اذا باعه ماله وما ليس
له بطل البيع فيهما سوا كان البيع مما ينقسط الثمن على قيمتها او مما يتساوى اجزاوه
فان الحكم في هذا كله واحد ومن اصحابنا من قال انما يبطل فيما بقي للجهالة في الثمن
وذلك انه اذا باعه عبدين احدهما له والاخر ليس له بالف فان الثمن يتقسط
على قيمتهما فيبطل البيع في احدهما ويسقط من الثمن بقدر قيمته وذلك ان القدر
مجهول حال العقد فاذا كان ذلك غير معلوم كان في مقابلة الاخر غير معلوم لان الجملة

المعلومة اذا اخذ منها شي مجهول كان ما بقي مجهولا فيكون ثمن ما يملك مجهولا حال
العقد فيبطل البيع فيه فعلى هذا التعليل ان وهبه فيما يملك وما لا يملك صحة
الهبة فيما يملك لان الجهالة لا تدخله وكذلك في الرهن وكذلك في النكاح ولان اكثر
ما فيه الجهالة في المهر والجهالة في المهر لا تؤثر في النكاح واما البيع فان كان مما يتقسط
الثمن على القيمة فيه مثل ان يبيعه عبدين فان البيع يبطل للجهالة بالثمن واما
ان كان مما تتساوى اجزاوه مثل ان يبيعه كرين من طعام احدهما له والاخر ليس
له فان البيع اذا بطل فيما ليس له لم يبطل فيما له لان الجهالة لا تدخل حال العقد
وذلك انه اذا باعه كرين من طعام بالف فقد علم ان كل واحد منهما بخمسماية
فدل على ما قلناه فاذا تقرر هذا فاذا قلنا ان البيع يبطل فيما بقي فلا كلام واذا
قلنا ان البيع يصح فيما بقي فالمشتري بالخيار بين ان يجيز البيع او يرد لان الصفقة
تتبعض عليه وذلك انه لم يسلم له جميع ما اشتراه فان رد البيع فلا كلام وان امسك
فيما ذا يمسكه على قولين احدهما هو بالخيار بين يمسكه بكل الثمن او يرد كذلك هاهنا
مثله والقول الثاني هو بالخيار بين ان يمسكه بالحصة من الثمن او يرد لانه
اشترى شيئين بثمن واحد فاذا تلف احدهما تلف ما بقي في مقابلته من الثمن
فيكون الباقي عليه بالحصة من الثمن فاذا تقرر هذا رجعنا الى اصل المسئلة فنقول
اذا باع مالا قد وجبت فيه الزكاة فان قلنا ان البيع يبطل في الكل فعلى هذا استوا
اخرجت الزكاة من غير هذا المال او من غيره فان العقد لا يصح لانه وقع في الاصل
فاسدا والعقد اذا وقع في الاصل فاسدا لم يصح حتى يبتدا بوجه يصح واذا قلنا ان البيع
يصح في قدر الزكاة فيما عداه اولى ان يصح فعلى هذا يصح البيع في الكل فينظر فيه فان
دفع رب المال الزكاة من غير هذا المال فقد صح البيع ولزم واستقر لانه قد كان تعلق
بما اشتراه المشتري حقا اما على سبيل الرهن او على سبيل تعلق الرهن بعينه واي
الامرين كان فقد صح انه سقط عنه واما ان اخذت الزكاة من عينه مثل ان باعه
اربعين من الغنم للمساكين فيها شاة فجا الامام فاخذ منها بعد صحة البيع فان البيع
يبطل في ذلك الواحدة كما لو باعه اربعين شاة فقبل القبض تلف منها واحدة فان
البيع يبطل في تلك الواحدة كذلك هاهنا قالوا البيع الموقوف لا يصح عندكم فقد صححتم

البيع بقدر الزكاة وان كان موقوفا ثم الموقوف الذي لا يصح عندنا هو الموقوف
على الاجازة فاما اذا كان موقوفا على الفسخ فانه يصح وهذا انما كان موقوفا على
الفسخ لانه بين ان تخرج الزكاة من غيره فتصح بلا اجازة وبين ان يوخذ منه فتبطل
وتنفسخ وهكذا اذا باع عبد الغير كان باطلا لا يقف على الاجازة ولو باع المريض ماله
وحابا وقف لانه وقف على الفسخ وكان الفسخ بينهما له ووقف على الاجازة فقد
تاخر شرط من شرايط العقد عن حال العقد فلهذا لم يصح اذا وجد ذلك الشرط بعد
العقد وليس كذلك في الواقف على الفسخ لان العقد يقع بجميع شرايطه فربما عرض
له ما يفسخه واما ما يجيزه فلا فدل على ما قلناه فاذا تقرر هذا وان البيع يبطل في
قدر الزكاة فسد افسادا طرا بعد العقد وقبل القبض فاذا بطلت الزكاة فهل يبطل
فيما بعدها ام لا فهو كما لو باعه عبدين احدهما ميت حال العقد فاذا بطل في الميت فهل
يبطل في الاحرام لا على قولين كذلك هاهنا مثله ومن اصحابنا من قال البيع يصح فيما
بقي هاهنا قولا واحدا والفصل بينهما ان الفساد اذا طرا بعد العقد فقد وقع
العقد فاسدا وانما حدث الفساد بعد صحته فلهذا صح فيما بقي قولا واحدا وليس
كذلك في تلك المسئلة لان الفساد كان موجودا حال العقد فلهذا لم يصح فيما بقي على
احد القولين فدل على الفصل بينهما هذا الكلام فيه اذا كان قد باع جميع المال
فاما اذا باع بعضه بعد ان وجبت فيه الزكاة فان قلنا انه اذا باع الكل صح البيع
كان بان يصح اذا باع بعضه اولى وان قلنا انه اذا باعه كله بطل البيع فهاهنا
اذا باع البعض هل يصح البيع فيه ام لا على وجهين احدهما يصح لان المعنى الذي يفسده
اذا باع الزكاة معه وهاهنا قد ترك قدر الزكاة فوجب ان يصح البيع والثاني ان البيع
لا يصح وانما كان كذلك لان الزكاة تتعلق بالمال وبكل جزو منه الا انها تتعلق بعينه
منه فاذا ترك البعض كان تعلق الزكاة بما باع كتعلقها بالكل فوجب الا يصح البيع
فيما باع فهو كما لو كان له عبد يساوي الفا فجنى جناية قدرها عشرة فباع بعضه
لم يصح لان حق الجناية تعلقت به وبكل جزو منه كذلك في مسئلتنا والله اعلم بالصواب

مسئلة قال الشافعي رحمه الله ولو اصدقها اربعين شاة باعيانها فقبضها
او لم يقبضها وحال الحول فاخذت صدقتها ثم طلقها قبل الحول رجع عليها بنصف النعم

الفصل

الفصل وهذا كما قال اذا اصدق الرجل امراة صداقا ملكه بالعقد وانما كان كذلك
لان المتعاقدين اذا تعاقدا ملك كل واحد منهما على صاحبه في الوقت الذي يملك
صاحبه عليه فيه فلما كان الزوج يملك ما في مقابلة المهر بنفس العقد لانه يتصرف
في البضع كيف شا من طلاق وغيره وجب ان يملك عليه المهر في الوقت الذي ملك هو
عليها فاذا ثبت انها تملكه بالعقد فان طلقها نظرت فان كان بعد الدخول بها
فالمهر قد استقر لها وان كان قد طلقها قبل الدخول رجع اليه نصف المهر لقوله تعالى
وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم
فاخبر ان له نصف المهر اذا طلقها قبل الدخول وهذا قد طلقها قبل الدخول فاذا ثبت
ان له نصف المهر نظرت فان كان المهر قايما اخذ نصفه وان كان تالفا نظرت فان كان
من ماله مثل رجع عليه بنصف مثله وان كان مما لا مثل له مثل ان يكون عبيدا
او ثيابا فله نصف قيمته اقل ما كانت قيمته من يوم اصدقها الى يوم اقبضها
فان كانت قيمته يوم اصدقها اقل لم يكن الا نصفه ذلك الوقت لان ما زاد في
ملكها وان كانت ملكه يوم اقبضها اقل لم يكن الا نصف قيمته ذلك الوقت لان
ما نقص نقص من ضمانه فليس له ان يرجع عليها بما هو من ضمانه فدل على ما
قلناه فاذا تقرر هذا رجعنا الى مسلة الكتاب وهو اذا اصدقها اربعين
شاة باعيانها فقد قلنا انها قد ملكتها بالعقد فاذا ثبت انها قد ملكتها فان
طلاقها قبل الدخول بها لم يخل ذلك من احد امرين اما ان يكون قبل الحول او بعد
حوله فان كان ذلك قبل الحول فقد طلقها قبل وجوب الزكاة فيها فانه يرجع
بنصفها وهو الاشبه فيه فان طلقها بعد حلول الحول فان الزكاة قد وجبت
عليها لانها ان كانت قد قبضتها فالمراة اذا ملكت نصابا فعليها الزكاة وان
كانت لم تقبضها فعليها الزكاة لانها كالوديعة لها في يده ووجوب الزكاة فيها
لم يخل حال الزكاة من ثلاثة احوال اما ان يكون قد اخرجها من عين غير هذا المال
او من عينه او لم يخرجها بعد فان كان قد طلقها وقد اخرجت الزكاة من غير عينه
فانه يرجع عليها بنصف المهر لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ولانا لو منعناه من
الرجوع في نصف هذه العين القايمة لجعلنا الرجوع الى نصف قيمتها واحتجنا

فيه

فيه الى اجتهاد ولا معنى للاجتهاد من وجود العين القايمة فدل على ما قلناه قالوا
هذه اذا اخرجت الزكاة من غيره فانما كان ملكه المساكين رجع الى ملكها بعد ان
كان خارجا عن ملكها فهلا قلتم انه ليس له الرجوع فيما خرج عن ملكها ثم عاد اليه
كما قلتم في الرجل اذا وهب لابنه عينا من الاعيان فخرجت عن يد الابن ثم عادت الى
ملكه انه ليس لابنه ان يرجع عليه فيما وهبه قلنا له في مسلة الاب وجهان احدهما
يرجع فعلى هذا الاكلام والثاني لا يرجع فعلى هذا لو اصدق امراته شيا ثم باعته ثم
ملكته ثم طلقها قبل الدخول كان له نصف ذلك الشي والفصل بين الاب وبين هذا ان
الاب انما يستحق الرجوع في نصف العين لا غير بدليل ان الابن لو اخرجها عن ملكه لم
يكن لابنه مطالبته بقيمتها فاذا كان حقه متعلقا بالعين فاذا خرجت العين عن
ملك الابن فقد انقطع حق رجوعه بذلك فاذا عادت اليه لم يكن له الرجوع فيها
وليس كذلك الصداق لان حق الزوج متعلق بعين الصداق ان كان قايما وله
نصف قيمته ان كان تالفا الا ترى ان الصداق لو كان قايما رجع في نصفه ولو كان
تالفا كان له نصف قيمته فاذا كان كذلك فالعين اذا خرجت عن يدها ثم عادت
اليها ثم طلقها كان له النصف فلا معنى للرجوع الى نصف قيمة هذه العين مع وجودها
فدل على الفصل بينهما هذا اذا كانت قد اخرجت الزكاة من غير عين هذا المال
فاما اذا اخرجها من عين هذا المال فاخرجت شاة الى المساكين وبقي في يدها تسع
وثلاثون شاة ثم طلقها قبل الدخول فظاهر قوله هاهنا ويرجع بنصف المهر في هذا
الموجود وقد صرح به في الام فقال لو اصدقها خمسة ابعرة فحال الحول عليها فوجب
فيها شاة فاخرجت جورا منها بقيمة شاة ثم طلقها قبل الدخول كان شريكا ببعير بين
ونصف فقد نص على ان له نصف المهر في الموجود وقال في الام ايضا ولو اصدقها
اربعين شاة فتلفت واحدة منها ثم طلقها قبل الدخول ثم رجع في نصف الموجود ونصف
قيمة التالف وقال في كتاب الصداق ولو اصدقها اناين فانكسر احدهما ثم طلقها
قبل الدخول ففيها قولان احدهما له نصف الموجود ونصف قيمة التالف والثاني هو
بالخيار ان ياخذ نصف الموجود وقيمة نصف التالف وبين ان يرجع بنصف قيمة
المهر في الاصل فاذا ثبت هذا فان عامة اصحابنا ذهبوا الى انه اذا اصدقها اربعين

شاه فاخرجت واحدة منها ثم طلقها قبل الدخول ففيها ثلاثة اقوال انه ياخذ نصف
المهر من الموجود والثاني ياخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف والثالث بالخيار
بين ان ياخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف وبين ان ياخذ نصف قيمة جميع
الصداق ومن اصحابنا من قال المسلة علي قولين احدهما ياخذ نصف المهر من الموجود
والثاني ياخذ الموجود ونصف قيمة التالف قال والقول الثالث انه بالخيار انما
قاله في الصداق فلا ننقله الي الزكاة وهذا فليس بشي هذا الكلام في الفصل الثاني
فاما الكلام في الفصل الثالث فهو اذا طلقها قبل الدخول وقبل ان تخرج الزكاة وقبل
تقسيمها نظرت فان اخرجت الزكاة من عينها فالحكم كما لو طلقها بعد ان اخرجت الزكاة
من غير عينها وقد مضي الكلام عليه واما ان اقتسما فاخذ نصفها واخذت النصف
قبل اخراج الزكاة ففيها قولان فان قلنا الزكاة استحقاق جزو من العين كان القسمة
باطلة لان المساكين قد استحقوا اجزوا منه فاذا اقتسماها بطلت القسمة كما لو كان
له ثلاثة شركا في شي فاقتسمه اثنان منهم فان القسمة باطلة كذلك ههنا وان قلنا
ان الزكاة تجب في الذمة والعين مرتهنة والرهن لا يمنع القسمة فاذا تقرر هذا فان
قلنا ان القسمة باطلة فهو كما لو لم تقسمها وقد مضي الكلام عليه وان قلنا ان القسمة
صحيحة فان الساعي اذا جا نظرت فان وجد ما حصل للمراة في يدها اخذ الساعي الزكاة
منه لان الزكاة وان كانت وجبت في جملة هذا المال فان عليها وجبت فاخذنا
الصدقة منها فمضت القسمة علي سلامتها فان جا الساعي ولم تجد ذلك في يد المراة
فان الساعي قال ياخذ شاة مما في يد الزوج وانما كان كذلك لان الزكاة وجبت في هذا
المال فاذا وجد بعضه في يده فاخذ الزكاة منه فما الحكم في ذلك فيه وجهان
احدهما ان القسمة تبطل لانه اذا اخذها علمنا ان هذا استحقاق كان في المقسوم
قبل القسمة فبطلت القسمة والثاني ان القسمة صحيحة لان الزكاة انما ملكت بعد
اخذها وقبضها علي القول الذي يقول انها تجب في الذمة فاذا كان لم يستحق قبل
القسمة ويفارق هذا اذا اقتسما ما قد استحق فيه القسمة لان الاستحقاق سبق
القسمة فدل علي ما قلناه فاذا تقرر هذا فان قلنا القسمة باطله فهو كما لو طلقها
ولم يبق من الصداق الا تسع عشرة شاة واذا قلنا ان القسمة صحيحة فعلي هذا

يكون الساعي قد تعسه شاة من الزوج وانما كانت واجبة عليها فيرجع علي الزوجة
بها فدل علي ما قلناه **فصل** قال في الام ولو اصدقها اربعين
شاة في ذمته فحال الحول عليها فلا زكاة عليها وهذا صحيح لان الزكاة انما
تجب في الماشية بالسوم والسوم لا يوصف في الذمة بلي ان اصدقها مايتي
درهم فحال عليها الحول وهي في ذمته فعليها الزكاة لان الزكاة تجب في مالها
من الدراهم في ذمة العين **فصل** قال في الام ولو اصدقها اربعين
شاة في ذمته علي ان يعطيها من ماله او قال لها اصدقتك اربعين شاة
من مالي فان الصداق باطل وهذا صحيح لانه ان قال اصدقتك اربعين شاة
في ذمتي علي ان اعينك من مالي فهذا اسلم في عين وهذا لا يجوز وان قال
اصدقتك اربعين شاة من مالي هذا فهذا اصداق مجهول فيكون لها في
الموضعين مهر المثل والله تعالي اعلم بالصواب

باب رهن الماشية

مسئلة قال الشافعي رحمه الله ولو رهنه ماشية وجبت فيها الزكاة
اخذت منها وما بقي فهو رهن وهذا كما قال اذا رهن مالا قد وجبت فيه
الزكاة مثل ان يكون ماشية بعد ان حال الحول عليها وحبوبا وبيانا بعد
ان وجبت الزكاة فيها فنتكلم اولا في مقدار الزكاة هل يصح الرهن فيه ام لا ثم
نتكلم فيما عدا ذلك في قدر الزكاة قولان احدهما يصح فيه الرهن والثاني
لا يصح علي القولين جميعا سوا قلنا ان الزكاة استحقاق جزو من العين او قلنا
انها تجب في الذمة والعين مرتهنة بها مثل ما قلنا في البيع فاذا ثبت هذا فاذا
قلنا ان الرهن فيه يصح ففيما عدا ذلك اولي بان يصح فيصح الرهن في الكل
فان اخرجت الزكاة من غيرها عيانها مضي الرهن علي الصحة وان اخرجت الزكاة منها
بطل الرهن في القدر المخرج فاذا قلنا لا يصح الرهن فيه فالكلام فيما عدا ذلك يبني
علي الكلام في تفريق الصفقة قلنا انها تفرق فيصح العقد في الحلال ويعتبر
في الحرام فالرهن ههنا صحيح ذلك فاذا قلنا لا يفرق بل يبطل العقد في الكل فاذا
قلنا ان التعليل فيه جهالة الثمن لم يبطل الرهن ههنا فيما عدا قدر الزكاة لانه

ليس عوض يصير مجهولا فاذا المعني الذي يودي الي الفساد معدوم فيه فلم
يفسد واذا قلنا ان العلة فيه ان اللفظة الواحدة جمعت حلالا وحراما بطل
الرهن هذا في الكل ان العلة موجودة وهو انه اذا جمع في اللفظة الواحدة بين
الحلال والحرام فاذا تقرر هذا فاذا بطل الرهن في الكل او في بعضه فان لم
يكن الرهن علي بيع وانما كان علي دين او قرض فلا يصح ذلك وانما كان كذلك
لان الراهن يتطوع بهذا الرهن فان صح فهو فضل وبيعه للمرتهن وان فسد
لم يضر فساده لان اكثر ما فيه الا يكون قد رهنه اصلا وان كان علي بيع فالرهن
المشروط في البيع اذا وقع فاسد بل يفسد البيع بفساده ام لا علي قولين احدهما
انه يفسد لانه لو كان الاجل فيه فاسد لم يصح فكذلك اذا كان الرهن فيه فاسدا
لم يصح وكذلك ان كان الرهن فاسدا لان كل واحد منهما له قسط من الثمن
والقول الثاني انه لا يفسد لان الرهن فيه قد ينفرد عن البيع والبيع ينفرد
عن بيع الرهن واذا كان كل واحد من العقدين ينفرد عن الاخر لم يود فساد
احدهما الي فساد الاخر فاذا ثبت القولان فاذا قلنا يفسد البيع فلا كلام واذا
قلنا لا يفسد فللبايع الخيار في فسخه لانه دخل علي ان ياخذ وثيقة علي حقه
فاذا لم يسلم له ما دخل عليه كان له الفسخ **مسلة** قال الشافعي
رحمه الله ولو حال عليها حول وجبت فيها الصدقه فان كانت الابل فريضتها
الغنم بيع منها واشتريت صدقتها وما بقي كان لهذا وهذا كما قال اذا رهن
ماشيته قبل وجوب الزكاة فيها فحال الحول عليها وهي مرهونة فان الزكاة
تجب فيها بلا خلاف وانما كان كذلك لان ملك الراهن عليها تام لان عقد الرهن
لا يزيل الملك وانما التصرف فيها ناقص الا تري ان الصبي تجب الزكاة في ماله وان كان
ناقص التصرف لان ملكه تام فاذا ثبت انه تجب فيها الزكاة فان كان الراهن موسرا
فعليه ان يودي الزكاة من غير اعيانها لان الزكاة تجري مجري المونه ومونة
الرهن علي الراهن وان كان معسرا لا مال له غير ذلك فهل يقدم حق الزكاة علي حق
المرتهن اولا الذي نص عليه ههنا ان الزكاة تقدم وقال في الام فيها قولان احدهما
ان الزكاة تقدم والثاني ان حق المرتهن يقدم فالمسلة علي قولين بنا علي القولين

في الزكاة هل تجب في العين او في الذمة فاذا قلنا انها تجب في العين قدمت الزكاة
علي حق المرتهن لانها تتعلق بالعين والذمة وما تعلق بالعين وحدها يقدم علي
ما يتعلق بالذمة والعين الا تري ان العبد المرهون اذا جني قدم حق الجناية
علي الرهن لان حق الجناية تختص بهذه العين وحق المرتهن يتعلق بها وبذمة
الراهن فكان الذي تختص بالعين اولي بالتقديم كذلك ههنا مثله فعلي هذا يستوفي
الزكاة منها ثم حق المرتهن فان بقي شي كان لساير الغرما واذا قلنا ان الزكاة تجب في
الذمة والعين مرتهنة بها فانه يقدم حق المرتهن لان كل واحد من الحقين يتعلق
بالعين وبالذمة وحق الراهن اسبق فكان اولي بالتقديم فعلي هذا يستوفي حق
المرتهن منها ثم تخرج الزكاة عن الباقي فان فضل شي كان لساير الغرما فاذا حقوق
ساير الغرما متاخرة عن الزكاة علي القولين جميعا لان حقوقهم لا تتعلق بالعين وانما
تتعلق بالذمة فقط والزكاة تتعلق بالعين وعلي القول الاخر بالعين والذمة فان
قيل اليس اذا اجتمعت حقوق الله تعالي وحقوق الادميين فان فيه ثلاثة اقوال
احدها انه يقدم حقوق الله علي حقوق الادميين والثاني انه تقدم حقوق الادميين
والثالث انهما سوا فيقسط المال عنهما فلم قلتم ههنا ان حقوق الغرما توخر عن
الزكاة قولا واحدا قلنا انا نقول ان المسلة علي ثلاثة اقوال ان تساوت الحقوق
كلها وهو ان يكون جميعها متعلقة بالعين وههنا تساوت الحقوق لان الزكاة
متعلقة بالعين وحقوق الغرما متعلقة بالذمة فللزكاة مزية علي ساير الحقوق
فلهذا قدمناها الا تري ان حقوق الادميين اذا تساوت فانه لا يقدم حقوق
بعضهم علي البعض ثم اذا تعلق حق واحد منهم بالعين كان مقدما علي غيره وهو
ان يكون واحد منهم في يده رهن فانه اولي من كذلك في هذا الموضع مثله
مسلة قال الشافعي رحمه الله وما نتج منها خارج من الرهن وهذا
كما قال ولد المرهونة عندنا لا يدخل عندنا في الرهن وهذه المسلة من كتاب
الرهن وتقصينا الكلام فيها هناك فلا معني لاعادته ومن جملة ما ذكرنا
من الادلة هو ان الرهن عقد وثيقة فلا يسري الي الولد كالضمان
مسلة قال الشافعي رحمه الله ولا تباع ماخض حتي تضع الا ان

يشا الراهن وهذا كما قال وهذه المسئلة ايضا من كتاب الرهن ولكن ذكرها
الشافعي هنا والكلام فيها ينبني على الكلام في الحمل هل له حكم او لا حكم له وفيه قولان
احدهما ان له حكما ومعنى هذا انه ياخذ قسطا من الثمن فان باع جارية
حاملا او بهيمة حاملا فكانه باع عبدين فالثمن يسقط عليهما جميعا والثاني
لا حكم له ولا يسقط الثمن عليه بل يجري مجرى بعض اعضايها ومجرى السمن
والزيادة التي لا تتميز فاذا قلنا ان له حكما فالدلالة عليه ثم ان كان الحمل اذا
اعتق عتق ولم يسر عتقه الى الام ولو كان يجري مجرى جزء منها لكان يسري
العتق عليها الا ترى انه لو اعتق عضوا من اعضايها عتق جميعها ولان الكفارة لا
تجب باتلاف العضو باجماع وقد ثبت انه لو اتلف حملا وهو ان يضرب بطن امراة
فتلقي جنينا ميتا كان عليه الكفارة فثبت انه لا يجري مجرى العضو وانما
يجري مجرى عين اخرى فاذا قلنا لا حكم له قلنا ان الام لو اعتقت سرى العتق
الى الحمل فلو كان للحمل في حكم عين اخرى لما سرى العتق اليه فثبت انه في حكم الجزء
من العين فاذا ثبت هذا جئنا الى مسئلتنا فاذا رهنه جارية او بهيمة فلا يخلوا ان
يكون حايلا او حاملا فان كانت حايلا ثم حملت بعد ذلك نظر فان حل الحق وكانت قد
وضعت فالولد للراهن بلا خلاف لانها زيادة متميزة وان حل الحق وهي بعد حامل
فان قلنا ان للحمل حكما لم يجز ان يباع في الحالة لانه رهنه عينا واحدة والحمل هو عين
اخرى فلا يجوز ان يبيعها جميعا ولا يمكن ان يبيعها ويستثني الحمل من البيع لان
هذا لا يجوز فلم يكن بد من ان يتوقف حتى يضع فاذا وضعت بعناها وان كان الولد
للراهن فان قلنا انه لا حكم للحمل فهي زيادة غير متميزة مثل السمن والطول فتباع
وهي حامل اذا رهنها وهي حامل فاما اذا رهنها وهي حايل فانها تباع على القولين جميعا
لانا ان قلنا ان الحمل لا حكم له فلم يكن له حكم وقت العقد ولا له الان حكم وقت
العقد وان قلنا ان له حكما فقد رهنه عينين يتعلق الحق بهما جميعا وان حل الحق
وكانت قد وضعت فان قلنا ان الحمل لا حكم له فقد رهنه عينا واحدة وقد زادت
زيادة متميزة فتباع الام دون الولد وان قلنا ان له حكما فقد رهنه عينين
يتعلق الحق بهما فيباعان جميعا فدل على ما قلناه والله اعلم بالصواب

باب زكاة الثمار

الزكاة واجبة فيما اخرجت الارض في النخل والكرم في هاتين الشجرتين وفي
الزرع المقتاتة والكلام على بيانها ياتي والدليل عليه قوله تعالى يا ايها الذين امنوا
انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض فامر بالانفاق مما
اخرجت الارض الزكاة الا ترى الى قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
اي لا تقصدوا الردي منه تنفقون وايضا قوله تعالى وهو الذي انشا جنات
معروشات الى قوله واتوا حقه يوم حصاده فامر بايتا حقه يوم حصاده بعد
ان ذكر النخل والزرع على ان فيها حقا يخرج يوم الحصاد وايضا ما روي جابر وابن
عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح
او غرب فنصف العشر فدل على ان في كل شي سقته السما العشر ومع هذا فهو
اجماع على ان الزكاة تجب في الزرع والثمار مسئلة قال الشافعي
رحمه الله اخبرنا مالك بن انس عن محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن ابي صعصعة
المازني عن ابيه عن ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما
دون خمسة اوسق من التمر صدقة قال فبهذا ناخذ وهذا كما قال اذا ثبت ان الزكاة
تجب فيما اخرجت الارض فانه لا زكاة فيه حتى يبلغ الجنس الواحد منه ما سا خمسة
اوسق فاذا بلغ ذلك ففيه الزكاة والوسق ستون صاعا والصاع اربعة امداد خمسة
ارطال وثلث فالخمسة اوسق الف وستماية رطل وذلك ثمان ماية من هذا
قولنا وبه قال مالك والاوزاعي والليث بن سعد وابو يوسف ومحمد وهو
قول عبد الله بن عمر وجابر من الصحابة وانفرد ابو حنيفة وحده بان قال
تجب الزكاة في قليله وكثيره حتى لو خرجت له سنبلة واحدة فيها عشر حبات
كان عليه فيها حبة واحتج من نصره بقوله تعالى كلوا من ثمره اذا اثمر واتوا
حقه يوم حصاده ولم يفرق بين قليله فهو على العموم وايضا ما روي جابر
وابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ما سقته السما ففيه العشر وما سقي
بنضح او غرب ففيه نصف العشر ولم يفرق بين قليله وكثيره وايضا ما رواه
ابو مطيع البلخي عن ابي حنيفة عن ابان ابن ابي عياش عن رجل ان النبي صلى الله عليه

وسلم قال ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر
في قليله وكثيره وهذا نص ولانه حق في مال لا يعتبر فيه الحول فوجب الا يعتبر
فيه النصاب كالخمس من الغنيمة ولانه اخذ بشرط وجوب الزكاة فوجب الا يعتبر
في الثمار كالحول قاسوا النصاب على الحول ولانه لو اعتبر الوقص اوله كان معتبرا
في اثنايه الا ترى ان المواشي لما اعتبر الوقص في اثنايها اعتبر في اولها فلما ثبت ههنا
انه لا يعتبر الوقص في اثنايه ثبت انه لا يعتبر في اوله وهذا على اصلهم كذا في
الدراهم والدنانير لانهم يعتبرون الوقص في اثنايها وهذا اغلط والدليل
على صحة قولنا ما روي ابو سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس
فيما دون خمسة اوسق من التمر صدقة فنصه دليل على ان لا صدقة فيما دون
خمسة اوسق ودليله دليل على وجوبها في الخمسة وايضا ما روي ابو الزبير عن
جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في شي من الحرث حتى تبلغ خمسة اوسق
فاذا بلغ خمسة اوسق ففيها الزكاة والوسق ستون صاعا وايضا ما روي
جابر وابو سعيد الخدري معا ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في زرع ولا
كرم ولا نخل حتى تبلغ خمسة اوساق وايضا ما روي الزهري عن محمد بن ابي بكر
عن عمرو بن حزم عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ما سقته السما
ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر اذا بلغ خمسة اوسق فدل على
ما قلناه قالوا ليس لكم في هذه الاخبار دلالة وذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم
نفى الصدقة عن ما دون خمسة اوسق ونحن هكذا نقول لان الذي نوجبه هو
العشر والعشر ليس بصدقة لانا نوجبه على المسلم والكافر والمكاتب وغيره قلنا
هذا غلط **والجواب عنه** من وجهين احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم
سمى العشر زكاة والدليل عليه ما روى الزهري عن سعيد بن المسيب عن عتاب بن
اسيد ان النبي صلى الله عليه وسلم امر ان يخرص الكرم كما يخرص النخل فتودى زكاته
زبيبا كما تودى زكاة النخل تمرا وعلم انه سمى الموجود زكاة والثاني هو ان الذي نفاه
النبي صلى الله عليه وسلم عن ما دون خمسة اوسق هو الذي اثبته فيها وقد ثبت ان
الموجود منها هو العشر وقد سماه زكاة ولان اجماع الصحابة روي عن جابر وابن عمر

انهما قالا لا زكاة في زرع ولا كرم حتى يبلغ خمسة اوسق ولا مخالف لهما في الصحابة ولانه
حق يجب في مال مصروف الى الاصناف الثمانية فوجب ان يعتبر فيه النصاب اصله
الدراهم والدنانير قالوا هذا باطل بصدقة الفطر قلنا عنه جوابان احدهما
انا قلنا حق يجب في مال وزكاة الفطر تجب في الذمة لا في المال والثاني انا نعتبر فيه
النصاب لانا نقول لا يجب عليه شي حتى يفضل عن قوت يوم وليلة ولانه جنس
مال يجب فيه الزكاة فوجب ان يكون النصاب معتبرا فيه كغلة المواشي قالوا باطل
بزكاة التجارة فان الزكاة تجب والنصاب معتبر غير معتبر لان ماله لو نقص عن النصاب
في اثنا الحول لم تسقط الزكاة قلنا عن هذا جوابان احدهما انا قلنا جنس ما يجب فيه
الزكاة وزكاة التجارة لا تجب في مال وانما تجب في القيمة على انا نعتبر النصاب فيها
الا ترى انا نعتبر النصاب حال الوجوب الا ان في اي موضع نعتبر ولا نعتبر ليس
من مسلتنا بسبيل لان الزكاة انما تجب على سبيل المواساة فلا تجب في مال حتى
يحتمل المواساة الا ترى ان الزكاة لما وجبت في المواشي وغيرها على سبيل المواساة
لم تجب حتى يبلغ المال حدا يحتمل المواساة الا تجب فيها حتى يبلغ حدا يحتمل المواساة
فاما الجواب عما قالوه من الاية فعامة واما الخبر ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال ما سقته السما ففيه العشر فالجواب انا قد روينا هذا الخبر
وفيه زيادة من طريق الزهري عن عمرو بن حزم ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال ما سقته السما ففيه العشر الى ان قال اذا بلغ خمسة اوسق فاذا كان
كذلك كان خبرنا زايدا والاخذ بالزايد اولى والثاني هو انا قد روينا عن جابر
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في شي من الحرث حتى يبلغ خمسة اوساق
فاذا بلغ خمسة اوساق ففيه الزكاة فهذا خاص وخبركم عام والعام نقضي به
عليه قالوا فان خبرنا اتفق على استعماله بعضه لانه قال ما سقت السما ففيه
العشر واجمعنا على ان فيه العشر اذا بلغ خمسة اوسق وخبركم لم يتفق على استعمال
شي منه قلنا هذا غلط لان تمام الخبر فاذا بلغ خمسة اوساق ففيه الزكاة وهذا
متفق عليه قياسا وبنا واما الخبر الاخر فان رواية ابو مطيع البلخي وهو غير معروف
وعلى ان ابا حنيفة رواه عن ابان بن ابي عياش عن رجل وابان متروك الحديث

باجماع اصحاب الحديث ثم رواه عن رجل وهذا مجهول على انه لو صح حملنا قوله في
قليله وكثيره اذا بلغ خمسة اوسق فاكثر ليبين انه لا وقص له بعد خمسة اوسق
كغيره من الاموال يجب في قليله وكثيره وقيا سهم على الغنيمة بعلة انه حق في مال
فالجواب ان هذا في الغنيمة لا يصح لا يقال للخمس حق في مال لا يملك والخمس معًا
كالميراث فلا يصح ان يقال حق في مال على ان المعنى في الغنيمة انه لم يعتبر النصاب في
شي من جنسها فلهذا لم يعتبر في جميعها وليس كذلك في مسئلتنا لانه لما اعتبر النصاب
في شي من جنس ما يجب فيه الزكاة اعتبر في جميعها او نقول المعنى فيها انا نوخذ على
سبيل الصغار والنقمة فلهذا لم يعتبر فيها النصاب وليس كذلك في مسئلتنا
لانها توخذ على سبيل التطهير والنعمة فلهذا اعتبر فيها النصاب وقيا سهم
على الحول غير صحيح لان الحول يراد لتكامل النما والنصاب يراد ليبلغ المال حدا احتمل المواساة
ووجدنا ان النما في الثمار يتكامل دفعة واحدة فالحول الذي اريد لتكامل النما لم يحتج
اليه في الثمار فسقط اعتباره فيها والمعنى الذي يراد ليبلغ المال حدا احتمل المواساة
ساوت غيرها من الاموال فيه فلهذا لم يسقط اعتباره فيها وقولهم انه لما لم
يعتبر الوقص في اثنايه لم يعتبر في ابتدايه كالمواشي فالجواب انه ان
الوقص اعتبر في ابتدا المال ليبلغ حدا احتمل المواساه وهذا المعنى موجود فيهما
فتساويا فيه واعتبر الوقص في اثنا المواشي لئلا يجب في ماله الكسور فيشق
ذلك عليه وهذا المعنى في الثمار والزروع غير موجود لانه لا يحصل فيه الكسور
فلا يشق عليه فلهذا لم يعتبر الكسور فدل على ما قلناه والله اعلم بالصواب

مسئله قال الشافعي رحمه الله والوسق ستون صاعا بصاع النبي
صلى الله عليه وسلم والصاع اربعة امداد بمد النبي صلى الله عليه وسلم وهذا كما
قال قد ذكرنا ان الزكاة لا تجب فيما اخرجت الارض حتى يبلغ الجنس الواحد منه
خمسة اوسق حال الكمال والادخار لا حال وجوب الزكاة وذلك ان حال وجوب
الزكاة في الزرع اذا اشتد ونحن نعتبر خمسة اوسق بعد التصفية والتنقية وتجب
الزكاة في الثمرة اذا بدا صلاحها ونعتبر ان تكون خمسة اوسق بعد الجفاف وانما
كان كذلك لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق من التمر صدقه فذكر

التمر ومعلوم ان خمسة اوسق رطبا لا يجي منها خمسة اوسق تمرا فدل على ما قلناه
فاذا ثبت هذا فالكلام بعده في تحديد الوسق ومعرفة قدره فالوسق ستون صاعًا
والصاع اربعة امداد والمد رطل وثلث اما الدلالة على ان الوسق ستون صاعا فما روى
ابو الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في شي من الحرث حتى يبلغ خمسة
اوسق فاذا بلغت خمسة اوسق ففيه الزكاة والوسق ستون صاعا وايضا ما
روى ابو البختري عن ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما
دون خمسة اوسق من التمر صدقه والوسق ستون صاعا واما الدلالة على ان الصاع
اربعة امداد بالاجماع واما مقدار المد فعندنا انه رطل وثلث بالبغدادي وخالفنا
قوم والكلام عليه ياتي في زكاة الفطر فاذا ثبت هذا وان الوسق ستون صاعا فان
الزكاة لا تجب فيه حتى يبلغ خمسة اوسق وذلك ثلاث مايه صاع والصاع اربعة
امداد يكون الفا ومايتي مد والمد رطل وثلث تصير الفا وستمايه رطل وذلك ثمان
مايه من فاذا ثبت هذا فهل يعتبر ان تبلغ خمسة اوسق على التحديد او على التقريب

اختلف اصحابنا فيه فمنهم من قال ان ذلك على التقريب وانه ان نقص من
ثمان مايه من منا او زاد منا فهو تقريب تجب الزكاة فيه والدليل انه على التقريب
هو ان المرجع فيه الى الوسق والوسق غير محدود وانما هو حمل بعير والدليل عليه قول
الشاعر • ابن الشّطاط واينه المربعه • واين وسق الناقة المطبعه •
قالوا فان كان الوسق حمل بعير فهو غير محدود وانما هو على سبيل التقريب والوجه
الثاني وهو الصحيح انه على سبيل التحديد وانه ان نقص عن ذلك نصف رطل فلا
زكاة فيه والدليل عليه ما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس فيما
دون خمسة اوسق من التمر صدقة والوسق ستون صاعا **موضع الدلالة**
هو انه لم يحلنا على الوسق مطلقا حتى عرفنا مبلغه فقال الوسق ستون صاعًا
وبالاجماع قد علمنا ان الصاع اربعة امداد وعلمنا بالدليل القاهر ان المد رطل وثلث
فاذا قد علمنا ان الوسق محدود معلوم فلم يجز ان يعتبر فيه التقريب وما ذكروه من
الشعر فصحيح ان الوسق حمل الناقه ولكن ما ذكر مطلقا وترك حتى يبين وفسر وعرفنا
قدره ومبلغه فكان المرجع الى تحديد الشرع وتقديره فدل على ما قلناه **مسئلة**

قال الشافعي رحمه الله وللخليطان في اصل النخل يزكيان زكاة الواحد وهذا كما قال
هذه المسلة قدمضت وذكرنا ان الخلطة في المواشي تصح قولا واحدا وفيما عداها
علي قولين قال في القديم لا يصح فيما عداها فعلي هذا لا تصح الخلطة ويزكي كل واحد
منهما ماله كما لو كان منفردا وقال في الجديد تصح الخلطة فيما عدا المواشي فعلي هذا
الخلطة منهما صحيحة يزكيان زكاة الرجل الواحد ان بلغ مالهما جميعا خمسة اوسق والا
فلا شي عليهما **مسألة** قال الشافعي رحمه الله ولو ورثوا نخلا فاقتسموها بعد
ماحل بيع ثمرتها فكان في جميعها خمسة اوسق فعليهم الصدقة لان اول وجوبها كان
وهم شركا ولو اقتسموها قبل كل بيع ثمرتها فلا زكاة علي واحد منهم حتي تبلغ حصة
خمسة اوسق قال المزني الفصل وهذا كما قال الكلام فيه اذا ورث جماعة
نخلا واحد ولكنا نصور المسلة فيه اذا ورث اثنان ليصح الكلام فيها فنقول اذا مات
عن نخلتين واثنين فملكها ميراثا فحملنا ها ميراثا في ملكهما فان الشافعي فرعها علي
القول الذي تصح الخلطة فيما عدا المواشي وجملته ان قلنا ان الخلطة فيما عدا المواشي
لا تصح فهي سوا اقتسما ها قبل الحول او بعده وسوا ملك كل واحد نصابا فعليه الزكاة
والا فلا شي عليه واذا قلنا ان الخلطة فيما عدا المواشي تصح فعلي هذا نظرت فان اقتسماها
قبل ان تجب فيها الزكاة فان كان كل واحد منهما يزكي زكاة الانفراد لان وقت الوجوب
جا وليسا خليطين فهو لو كان بينهما ماشية خلطة فاقتسماها قبل الحول فان حكم
الخلطة قد بطل كذلك هاهنا مثله واما ان لم يقتسماها حتي وجبت الزكاة فيهما
فانهما يزكيان زكاة الرجل الواحد فان اقتسماها قبل اخراج الزكاة منها فهل تصح القسمة
ام لا علي قولين ان قلنا ان الزكاة استحقاق جزء من العين فالقسمة باطلة لانهما شريكان
للمساكين فاذا اقتسماها بطلت القسمة لانهما اقتسماها والشريك غايب فاذا قلنا ان الزكاة
تجب في الذمة والعين مرهونة بما في الذمة فعلي هذا القسمة صحيحة لان اكثر ما فيه ان
العين مرهونة والمرهون تصح قسمته فاذا جا الساعي وقد اقتسماها نظرت فان
وجدت مع كل واحد نصيبه اخذ منه الزكاة وان كان احدهما قد استهلك نصيبه
ووجد مع الاخر نصيبه اخذ الزكاة كلها من نصيب الاخر لان الزكاة في هذا وجبت فاذا
اخذ منه جميع الزكاة رجع هذا علي شريكه بنصف ما اخذ منه هذا جملة الفقه في المسلة

اناح

فاذا تقرر هذا جينا الي كلام ابي ابرهيم وذلك ان الشافعي لما ذكر اقتسموها قبل بدو صلاحها
وبعد بدو الصلاح فيها قال هذا علي اصله لا يصح لان القسمة عنده بيع فكيف يجوز بيع
رطب ونخل برطب ونخل وهو لا يجوز بيع الرطب بالرطب ولا بيع نخل ورطب بنخل ورطب كما
لا يجوز بيع عرض وذهب بعرض وذهب قلنا للمزني اولا قد اختلف قول الشافعي في
القسمة هل هي بيع ام لا علي قولين احدهما انه اقرار حق فعلي هذا فعلا صحيحا لانه اقرار
حق وليس ببيع فيجوز ان يكون الشافعي فرض المسلة علي هذا القول والقول الثاني
ان القسمة بيع فعلي هذا انما اخبر الشافعي فقال اقتسموها فاخبر ان هناك قسمة
ولم يبين وجه القسمة فاذا كان كذلك فان القسمة تصح فيما اقتسما بعد بدو الصلاح من
اربعة اوجه وان كانا قد اقتسما قبل بدو الصلاح فانها تصح من وجوه فان اقتسما
بعد بدو الصلاح فيها صحت من اربعة اوجه احدها ان تكون احدي النخلتين حاملا والاخري
حايلا فجا القسام فقوم الحايل بماية والحامل مع ثمرتها بماية فجعل كل واحدة سهما
واقرع بينهما فحصل لاحدهما نخلة حامل والاخر نخلة حايل فيكون قد باع نخلة عليها
رطب بنخلة لا رطب عليها وهذا جايز كما لو اشتري شاة فيها لبن بشاة لا لبن فيها والثاني
ان يكونا جميعا حاملتين فتقول له بعتك نصيبي من جذع هذه النخلة ونصيبي من
ثمرتها بخمسين في ذمتك وابتعت منك نصيبك من تلك النخلة مع نصيبك من ثمرتها
بخمسين فيحصل لاحدهما جميع النخلة بثمرتها وللاخر الاخري كذلك ويكون قد باع
نخلة عليها ثمرة مع ثمرتها وهذا شايع جايز الثالث ان يقول بعتك نصيبي من جذع
هذه النخلة بنصيبك من ثمرة تلك فيحصل لك جميع جذع هذه النخلة وحصل لي
جميع ثمرة تلك وبقي بيننا جذع تلك وثمرة هذه فحصل لكل واحد منا نخلة بثمرتها
فيكون قد باعه جذعا برطب وهذا جايز الرابع ان يقول بعتك نصيبي من جذع
هذه النخلة بنصيبك من ثمرتها فحصل لك منها جميع الجذع وحصل لي جميع ثمرتها وهكذا
تقول في الاخري فحصل لكل واحد منهما ثمرة احداهما وجذع الاخري فيكون قد باعه
رطبا بجذع وهذا جايز شايع هذا اذا اقتسما بعد بدو الصلاح فاما اذا اقتسما قبل
بدو الصلاح فيها فالكلام اولا في صحة البيع فيما لم يبد صلاحه كالرجل اذا باع ثمرة لم
يبد صلاحها نظرت فان باعها علي شرط جايز قولا واحدا وانما باعها مع النخل صح قولا

واحد لانها تصير علي سبيل البيع للاصل فان باع الثمرة لمن هو مالك النخل
مثل ان يوصي له بثمرة نخل فملكها بالوصية فباع الثمرة من مالك الجذع فهل يصح
البيع ام لا علي وجهين احدهما يصح لانه قد حصلت النخلة وثمرتها للمشتري فهو كما
لو اشتري النخلة بثمرتها معا والثاني وهو الصحيح ان البيع باطل لانه افرد ثمرة
بالبيع قبل بدو الصلاح مطلقا فوجب الا تصح كما لو باعها علي غير مالك الجذع ويفارق
هذا اذا باعها والجذع معا لان الثمرة تحصل علي سبيل البيع فلهذا صح البيع فيها وليس
كذلك اذا باعها علي الانفراد لانه باعها مقصودة مفرقة علي الاطلاق فلهذا لم يصح فدل
علي ما قلناه فاذا تقرر هذا رجعنا الي قسمتها قبل بدو الصلاح من الاول والثاني
ويبطل في الوجه الرابع ويكون في الثالث علي وجهين اما اذا كانت احديهما حاملا
والاخري حايلا وقيمة الحايل مايه وقيمة الحامل مع الثمرة مايه فجعلنا سهمين
واقرع بينهما فلهذا اقر باع ثمرة قبل ان يبدو الصلاح فيها مع النخل بنخل وهذا
جايز لانها تصير علي سبيل البيع واما ان كانتا حاملتين فقال له بعتك نصيبي من
جذع هذه النخله ونصيبي من ثمرتها بخمسين وابتعت منك نصيبك من جذع تلك
النخله ونصيبك من ثمرتها بخمسين فهذا باع النخلة مع ثمرتها وهذا شايع
جايز لان الوجه الثالث وهو ان يقول له بعتك نصيبي من هذا الجذع بنصيبك من
تلك الثمرة فان هذا البايع قد ملك جميع ثمرة ماله علي تلك الثمرة فان هذا البايع
قد ملك جميع ثمرة ماله علي ونصف جذعها له فيكون قد اشتري ثمرة قبل بدو
الصلاح فيها علي جذع نصفه له والاخر قد ملك جميع جذع هذه ثم يقول له وابتعت
نصيبك من جذع تلك بنصيبي من ثمرة هذه فان الاخر قد اشتري ثمرة علي جذع
له جميعه فيكون قد اشتري ثمرة علي جذع هو ملك له فهل يصح ذلك ام لا علي
وجهين علي ما مضي فاما الوجه الرابع هو ان يقول له بعتك نصيبي من جذع
هذه النخلة بنصيبك من ثمرة تلك وابتعت منك نصيبك من جذع تلك بنصيبي
من ثمرتها فكل واحد قد ملك ثمرة علي جذع غيره فلا يصح قولا واحدا والله اعلم بالصواب
مسلة قال الشافعي رحمه الله وثمرة النخل تجد بتهامة وهي بنجد بسر
وبلح فيضم بعض ذلك الي بعض لانها ثمرة عام واحد ولو كان بينهما الشهر

والشهران

و الشهران واذا اثمرت في عام قابل لم تضم وهذا كما قال ادراك الثمرة تختلف
باختلاف حر البلدان وبرودتها فيسرع ادراكها في البلدان الحارة ويتاخر في البلدان
البارده كما قال في الام وتمر النخل تجد بتهامة وهو بنجد وتغيف بسر وبلح
وهذا اصح لان تهامه حرها شديد فيسرع ادراك الثمرة فيها وبلد نجد وثقيف
بارد فيبطا ادراكها فاذا تقرر هذا فان الرجل اذا كان له نخل في بلد او بلدين
ففيه اربع مسايل احديها ان تطلع الثمرة دفعة واحدة وتدرك كلها في وقت
واحد فانا نضم بعضها الي بعض ويخرج منها الزكاة لانها ثمرة عام واحد من جنس
واحد الثانية ان تطلع الثمرة دفعة واحدة وتختلف ادراكها فيدرك بعضها ويجد
ويبدو الصلاح في الاخر فانا نضم بعضها الي بعض وان كان بينهما الشهر والشهران
والاربعة اشهر لانها ثمرة عام واحد من جنس واحد الرابع ان تطلع احدي
الثمرتين ويبدو صلاحها وتجد ثم تطلع الاخري فان المذهب انا نضم بعضها
الي بعض والدليل في هذه المسايل كلها هو ان الله تعالي اجري العادة في الثمرة لا
تدرك كلها في وقت واحد وانما يدرك بعضها بعد بعض فلو قلنا ان الزكاة
لا تجب فيها فانا لا نضم بعضها الي بعض الا بان تدرك دفعة واحدة ادي ذلك
الي اسقاط الزكاة ومنعها فاذا ادي الي ذلك ثبت ان الاعتبار بثمرة عام واحد
وان اختلف وقت ادراكها قال في الام ولو كان له نخل في بعضها طلع وفي
بعضها بلح وفي بعضها بسر وفي بعضها رطب فجد الرطب ثم ادرك البسر فجد ثم
ادرك الطلع فجد ضم بعضه الي بعض لانها ثمرة عام واحد وهذا اصح **مسلة**
قال الشافعي رحمه الله وان كان اخر اطلاع ثمر اطلعت قبل جد فالاطلاع الذي
بعد بلوغ الاخرة كاطلاع النخل عام اخر لا يضم الا الاطلاعة الي العام قبلها وهذا
كما قال قال رضي الله عنه هذا الكلام مغلق وقد ذكره في الام واضحا فقال
ولو كان له ثمرة بتهامة وثمرة بنجد فادرك التهامي وجد ثم طلع بعد بلوغ النجدي
لم يضم النجدي الي التهامي وهذا اصح اذا كان له ثمرة بتهامة وثمرة بنجد فبلغ الصلاح
في التهامية وجدت ثم اطلعت مرة اخري بعد ان بلغت النجدية فان النجدية تضم الي
التهامية الاولي ولا تضم الي التهامية الثانية وانما كان كذلك لان العادة ان النخل

انما تحمل في كل عام دفعة فاذا جد بعض النخل واطلع في الحال فان ذلك لشدة الحر ما اسرع اطلاعه فلا يكون حكمه حكم عام قبله ولا يضم ما قبله اليه الا ترى ان النخلة لو اطلعت دون خمسة اوسق ثم اطلعت في العام الثاني مثل ذلك لم يضم ما اطلعت في العام الثاني الي الاول كذلك ههنا مثله ولانه لو قلنا ان النجدية تضم الي التهامية الثانية لوجب ان تضم التهامية الثانية الي التهامية الاولى فلما ثبت انها لا تضم الي الاولى منها كذلك لا تضم الي النجدية فدل علي ما قلناه فاذا تقرر رجعنا الي قول الساعي ولو كان اخر اطلاع ثمره اطلعت قبل نجد فالاطلاع الذي بعد بلوغ الاخرة كاطلاع ذلك النخل عام اخر فقيل قبل نجد وقيل بعد نجد فمن قال قبل نجد فتاويله ما ذكره الشافعي في الام وان له ثمرة بتهامة وثمرة بنجد اطلعت بعدها التهامية نجدت التهاميه ثم اطلعت ثانيا بعد بلوغ النجدية فان النجدية لا يضمها الي التهامية الثانية فقوله ولو كان اخر اطلاع ثمرة اطلعت قبل نجد بعض اخر من النجدية فالاطلاع الذي بعد بلوغ هذه الاخرة وهو الاطلاع الثاني من التهامية عاما اخر لا نضم هذه الاطلاعة الثانية الي ثمرة العام قبلها واما من قال قبل نجد فان تاويله لو كان اخر اطلاع ثمرة اطلعت يعني النجدية قبل نجد التهامية فان الاطلاعة التي حصلت بعد بلوغ النجدية وهي الاطلاعة الثانية من التهامية لا تضم الي العام قبلها واي التاويلين كان فالمعنى واحد **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ويترك لصاحب الحايط البردي والكبيس ولا يوخذ الجعرور ولا مصران الفارة ولا عذق ابن حبيق ويوخذ الوسط من التمر الا ان يكون ثمره برديا كله او جعرورا فيوخذ منه وهذا كما قال الكبيس والبردي جيد ومصران الفارة وعذق بن حبيق اودونه والجعرور اوسطه وجملته انه اذا كانت ثمرة نوعا جيدا اوردياً فانا ناخذ الزكاة منها ولا نطالبه بغيرها وانما كان كذلك لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وهذا انما اخرج لنا منها ولانه لو كان له غنم اخذنا الزكاة منه صغارا كانت او كبارا جيدة اوردية سليمة اوصحيحة كذلك في الثمار مثله فاما ان كان له انواع من الثمرة نظرت فان كانت انواعا قليلة اخرج الزكاة من كل نوع وانما كان كذلك

لانه

لانه لا يشق عليه ان تخرج من كل نوع منه وليس كذلك الغنم والابل اذا اختلفت انواعها فانه تخرج من جنس واحد منها زكاة الكل بقدر المال لانه لو اخرج من كل نوع منه شق عليه التبعيض والشركة فاما اذا اختلفت انواعها وكثرت وزادت فان الذي عليه ان تخرج الزكاة من وسطه لا من جيده ولا من رديه وانما كان كذلك لانا لو اخرج من كل نوع منه شق عليه ذلك فجوزنا له ان تخرج من وسطه كما قلنا في الابل اذا اختلفت انواعها قال الشافعي فان تحمل فاخرج من كل نوع منه اجزا **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله فان كان نخل مختلف واحد تحمل في وقت والاخر حملين او في سنة حملين فهما مختلفان وهذا كما قال **قال** رضي الله عنه الذي ذكر الشافعي اذا كان له نخل تحمل حملين في العام الواحد ولا اعلم شجرة تجد فيها الزكاة تحمل في العام الواحد حملين بلي ههنا ما لا تجب فيه الزكاة تحمل حملين وهو التين ونقل ذلك في التفاح فتخرج الوردة الواحدة ثانية وهذه لا تجد فيه الزكاة ولكن ان جاز ان يكون الشجرة التي فيها الزكاة تحمل حملين ذكرنا حكمه وهو انا نضم الحمل الواحد بعضه الي بعض ويضم الحمل الثاني بعضه الي بعض ولا يضم الاول الي الثاني وانما كان كذلك لانا نعتبر الحمل لا الوقت الا ترى انه لو كان له نخل فحملت حملها وحملت حملها في العام الثاني اعتبرنا كل عام بنفسه ولم نعتبر العام كذلك ههنا اعتبرنا الحمل فاذا تقرر هذا فان كان شجره كله تحمل حملين فانا نضم الحمل الاول بعضه الي بعض والحمل الثاني بعضه الي بعض وناخذ منها الزكاة ولا يضم الاول الي الثاني فان الثاني حمل اخر فاما ان كان بعضها تحمل حملين وبعضها تحمل حملا واحدا فانا ننظر الي هذا الواحد فلحقه فاقربه اليه من الحملين فان كان للحمل الاول اقرب ضممناه اليه وان كان الثاني اقرب اليه ضممنا والله اعلم بالصواب

كيف توخذ زكاة النخل والعنب بالخرص

مسئلة قال الشافعي رحمه الله اخبرنا عبد الله بن نافع عن محمد بن صالح التمار عن الزهري عن ابن المسيب عن عتاب بن اسيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في زكاة الكرم تخرص كما تخرص النخل ثم تودي زكاته زبيبا كما تودي زكاة النخل تمرا الفصل وهذا كما قال اذا طابت

الثمرة وبدا الصلاح فيها ووجبت الزكاة فسان للامام ان يبعث الساعي حتى يطيف
بالنخل ويحزره ويقدره ويخرصه ويعلم مقداره رطبا وينظر ماذا يجي منه اذا
يبس وجف وصار تمرا فيجوز ذلك له في الشرع ويجري مجرى التقويم للمتلفات
فاذا اتلف عليه ثوبا يرجع فيه الى اهل الخبرة به فيرجع في الثوب الى البزازين
وفي قيمة العبد الى النخاسين كذلك يرجع في تقدير الثمار وخرصها الى اهل الخبرة
والمعرفة بها فاذا جا الخارص فطاف بالنخل وعرف مقدار ما فيها وما يحصل منها
تمرا كانه يقول هذه النخل فيه عشرون وسقا رطبا يجي منه عشرة اوسق يابسا
فيقول لرب المال ما تختار فان اختار الا يضمن حق المساكين ويكون امانة في يده
اقرها في يده ولم يجز لرب المال التصرف فيها ببيع ولا اكل ولا غيره حتى يجف فيخرج
منه الزكاة وان اختار ان يضمنه حق المساكين فعل ويتعلق به احكام المقصود
منها حكمان احدهما انه يستفيد بذلك جواز التصرف فاذا تصرف واتلف ضمن
بالتصرف لا بذلك التضمين فيستفيد بالخرص والتضمين جواز التصرف وبالتصرف
يكون عليه الضمان فهو الحكم الثاني هذا قولنا وبه قال عطا ومالك والزهري
وابو ثور وهو اجماع الصحابة نذكره فيما بعد وذهب الثوري وابو حنيفه
الى ان الخرص لا يجوز ولا يسوغ اصلا وهو ضرب من التخمين والرجم بالغيب فلا
يجوز قال رضي الله عنه فلما نظر اصحابه الى ما ورد من الاخبار فيه توسعوا
فقالوا الخرص سايغ في الشرع فيجوز للامام ان يبعث الساعي يخرص ولكن على
معنى التفريع والتخويف لارباب الاموال حتى لا يتلفوا الاموال فمن نصر قولهم
قال فاما الدليل على ان الخرص لا يجوز اصلا ما رواه ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن الخرص وايضا ما روي جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة
وعن بيع كل ثمرة تخرص قالوا ولان الخرص هو ضرب من التخمين والحسبان لانه
لا يزنه ولا يكيله وانما يقول ذلك على التخمين وقد يخطي وقد يصيب فاذا كان
كذلك لم يجز ان يتعلق به حكم قالوا واما الدليل على انه لا يتعلق بالخرص حكم
هو انه بيع الرطب على روس النخل بالتمرة لا يجوز لانه هو المزابنة فلو قلنا ان
تضمينها بالخرص جايز كان قد باعه رطبا على روس النخل بالتمر وهذا لا يجوز قالوا

جايز

ولان

ولان من جوز بيع الرطب بالتمر فانما يجوزه متناجزة وهو ان يتقابضا في الحال
فاما ان يجوز على التاخير فلا وهذا في الحقيقة بيع على التاخير لانه يسلم اليه رطبا
في الحال ليا خذ منه التمر اذا يبس وجف قالوا ولان الزكاة تجب في الزرع كما تجب
في النخل ثم ثبت وتقرر ان خرص الزرع لا يجوز فكذلك الثمار مثله وان اردت ان
تجوزه قياسا لانه جنس تجب فيه الزكاة فوجب الا يجوز تقدير زكاته بالخرص
اصله الزرع ولانه لو جاز تسليم الزكاة الى رب المال بالخرص لوجب اذا كانت النخل
بين شريكين فاراد احدهما تضمين الاخر حقه منه بالخرص ليتصرف الاخر كيف
شا ان يجوز ولوجب اذا كانت الثمرة بين رب المال وبين المساقي فاراد ان يضمن المساقي
ماله فيه بالخرص ان يجوز فلما ثبت ان هذا غير جايز كذلك في الزكاة وجب الا يجوز
والله اعلم بالصواب **والدليل** على صحة قولنا انا ندل على جواز الخرص
وندل على تعلق الحكم به اما الدليل على جوازه فما روت عايشة ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يبعث بعبد الله بن رواحه الى خيبر خارصا فلولا ان الخرص سايغ جايز
لما كان يبعثه ليفعله فلما بعث به على الدوام دل على جوازه وايضا ما رواه الزهري
عن سعيد ابن المسيب عن عتاب ابن اسيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في الكرم
يخرص كما يخرص النخل فيودي زكاته زبيبا كما تودي زكاة النخل تمرا وكان يبعث الى
الناس من يخرص ثمارهم وكرومهم هكذا رواه في الام **فموضع الدلالة**
منه هو انه امر ان يخرص الكرم كما يخرص النخل فدل على ان خرص النخل ثابت اولا حتى
جعل الكرم مشبها به ومحمولا عليه فثبت جواز الخرص فيها قالوا فكيف جعل الخرص
في النخل اصلا وجعل الكرم مشبها به ومحمولا عليه ولم يقل يخرص الكرم والنخل جميعا
قلنا انما قال هذا في الكرم لان الخرص في النخل قد كان عرف وعلم وقد كان استقر
عندهم وذلك ان خيبر فتحت سنة ست او سنة سبع فالخرص اولا كان في النخل بها
فلما كان الفتح في سنة ثمان وفتحت اليمن والطايف وكانت الكروم بها بعث اليهم من
يخرص الكروم وامر فيها على ما يامن به في خرص النخل فلهذا اشبه خرص الكرم بالنخل وجعل
الخرص فيها هو الاصل فدل على ما قلناه ولانه اجماع الصحابة روي عن ابي بكر انه كان
يبعث الى خيبر خارصا وعمر مثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة فدل على جواز الخرص قالوا

انما كان يجوز الخرص قبل نزول حكم الربا ان الخرص كان قبله والدليل عليه ما
روي عن عمر انه صعد المنبر فخطب فقال ان اخر اية نزلت اية الربا فمات رسول الله
صلي الله عليه وسلم قبل ان يبينها قالوا فاذا ثبت ان تحريم الربا كان اخرا علم ان حكم
الخرص كان قبله وان الربا لما كان بعده نسخه ورفعه قلنا هذا غلط وذلك ان اية
الربا وان كانت متاخرة فان حكم الربا كان ثابتا من جهة النبي صلي الله عليه وسلم مثل
ثبوت حكم الخرص وذلك بما رواه فضالة ابن عبيد قال بيع يوم فتح خيبر قلادة فيها
ذهب وخرز من الغنيمة بذهب فسالت عن ذلك فقال لا يجوز بيع الذهب بالذهب
الا مثلا بمثل فاذا كان كذلك فان الربا قد ثبت حكمه في ذلك الوقت علم ان حكمه ثابت
قبل ثبوت حكم الخرص لان الخرص كان بعد فتح خيبر فدل علي ما ذكرنا وعلي انه لو كان
منسوخا بحكم الربا لما كان ابو بكر وعمر يعملان به ولا يخالفهما احد في الصحابه فاما
الدلالة علي جواز تعلق الحكم به فما رواه ابن جريج عن الزهري عن عروة عن عائشة انها
قالت بعث رسول الله عبد الله بن رواحه الي خيبر خارصا فخرص اربعين الف وسق
ثم خير اليهود بين ان ياخذوه ويردوا عليهم عشرين الف وسق فاخذوه وقالوا هذا هو
الحق وبه قامت السموات والارض وفي رواية الشافعي ان عبد الله بن رواحه
خيرهم فقال ان شئتم فلي والمعني واحد وروي عن عبد الله بن رواحه لما ملي الي خيبر
جمعوا له حليا وسالوه ان يخفف عليهم في الخرص فقال يا قوم ابغض الي منكم وما
هذا بحاملي ان احيف عليكم وانما هذا سحت **فالدلالة** من هذه الجملة علي جواز
تعلق الحكم به من ثلاثة اوجه احدها انه خيرهم بين ان ياخذوه وبين ان ياخذوه
ويردوا عليهم عشرين الف وسق فلولا ان الحكم يتعلق به لما وقع التخيير والتصيير
علي هذا الوجه وكذلك قال في الرواية الاخري ان شئتم فلكم وان شئتم فلي يعني
ان شئتم فلكم علي ان تضمنوا حق المساكين وان شئتم فلي علي ان اضمن لكم حقوقكم منه
والثاني هو ان القوم جمعوا له حليا وسالوه ان يخفف عليهم في الخرص فلولا ان
الحكم يلزمهم والتضمين لهم لازم لما خافوا ان يحيف عليهم الثالث انه قال وما
ذاك بحاملي ان احيف عليكم فلو كان الحكم لا يتعلق به لما ضرهم حاف عليهم في الخرص
او لم يحف فدل علي ما ذكرناه فقالوا علي هذا ثلاثة اسئلة احدها قالوا يجوز ان يكون

عبدالله

عبد الله فعل ذلك من نفسه ولم يكن ذلك عن امر النبي صلي الله عليه وسلم ولا عن
اذنه قلنا هذا غلط وذلك انه لا يجوز ان يكون النبي صلي الله عليه وسلم لم يعلم
بما فعله لانه ليس من شان من يولي حاكما او عاملا علي شي الا وهو عالم منه وعارف
به انه يعلم الحكم الذي ولاه اياه ليس يجوز ان يكون النبي عليه السلام لم يعلم منه
ذلك والثاني انه حكم في اموال المساكين الا اذا كان اماما او من ولاه الامام
فلما ثبت انه تصرف في اموالهم وفي حقوقهم وضمنها علم انه كان ذلك عن اذن النبي
عليه السلام وعلم انه لو لم يكن ذلك عن اذنه ولا بعلمه فانه بعد ان رجع ما خفي عليهما
فعل وقد خرص اربعين الف وسق ولو كان ما فعله غير جايز لرد ذلك عليه وانكره
ونقضه فلما اقره عليه بعد العلم بما فعل علم انه فعل الجايز السايغ الذي لا يمنع منه
قالوا انتم تجوزون الخرص لتضمين الزكاة وعبد الله بن رواحه انما خرص عليهم
وضمنهم علي المساقاة وذلك ان القوم كانوا يهود وان الزكاة لا تجب عليهم وانما
ساقاهم النبي عليه السلام عليها فعلم انه لم يكن ذلك لتضمين الزكاة قلنا هذا
غلط وذلك ان نصف خيبر كانت للغانمين فقسمها النبي عليه السلام فكانت الزكاة
غير واجبة علي اليهود فهي واجبة علي الغانمين وقد بلغ مالهم ما تجب فيه الزكاة
فضمنهم الزكاة التي وجبت علي الغانمين بالخرص وهذا سايغ جايز ان تخرص الثمرة
فيضمن الزكاة من وجبت عليه فيها وان يضمنها شريك من وجبت عليه فيها حتي
ان الساعي لو جا الي ثمرة بين مسلم ويهودي فخرصها وضمن الزكاة الواجبة علي
المسلم من هذا اليهودي جاز ذلك ضمن عبد الله بن رواحه اليهود الزكاة الواجبه
علي الغانمين قالوا فقد روت عايشة ان النبي صلي الله عليه وسلم كان يبعث من
يخرص ليحصي قدر الزكاة فعلم ان الخرص ليحصي قدرها ويفرعهم لا ليضمنهم اياها
قلنا هذا صحيح الخرص ليحصي قدر الزكاة ولسنا نقول ان الضمان يلزمهم بنفس الخرص
بل يلزمهم بالتضمين فالخرص ليحصي قدرها ويلزمهم الضمان بان يضمنوا الا ان
نفس الخرص يوجب عليهم الضمان وايضا ما روي سهل ابن ابي حثمة ان النبي صلي الله
عليه وسلم قال اذا خرصتم فدعوا لهم الثلث فان لم تدعوا لهم الثلث فدعوا لهم
الربع فقيل فيه تاويلان احدها تاويل الشافعي وهو انه قال دعوا لهم الثلث

من الزكاة ليفرقوها هم في جيران اهل الصدقة فان لم تدعوا لهم الثلث فدعوا لهم
الربع اي اجعلوا ذلك اليهم والثاني قيل اذا خرصتم ولم تضمنوا حق المساكين واختاروا
ان تكون امانة فانه لا يجوز لهم التصرف في شي منها بحال فدعوا لهم ثلث الثمرة
او ربعها ليتصرفوا فيها فياكلوا منها ويبقوا الباقي لتوخذ الزكاة كلها منه فانه يشق
علي من له ثمره ان يمنع منها ومن الاكل منها فينبغي ان يدعوا لهم الثلث اي يمكنوهم من
التصرف فيها لهذا العذر فعلي هذا التاويل دليل علي ان بالخرص يضمنوا ولنا في المسلة
معنيان احدهما ما لا يجوز في غيره الا تري ان بيع العين القايمة لا يجوز قبل ان تخلق
لان الحاجة لا تدعوا اليه وذلك انه يصبر حتي تخلق فيشتريها ووجدنا ان المنافع
يجوز العقد عليها قبل ان تخلق لاجل الرفق ولان الحاجة تدعوا اليه لانه لا يحصل المقصود
ولا يمكن العقد عليها علي المنافع بعد ان توخذ وتخلق فجوزنا ذلك لموضع الحاجة الداعية
اليه فاذا كان كذلك فان في الخرص وتضمين ارباب الاموال حقوق المساكين رفقا
بارباب الاموال ورفقا بالمساكين اما الرفق بارباب الاموال فمن وجهين احدهما
انه يستفيد به جواز التصرف بعد ان كان ممنوعا منه والثاني هو ان الثمره غالب
الانتفاع بها رطبه فلو منعناه التصرف بطل حكم الانتفاع بها واما الرفق
بالمساكين فهو اذا ضمن رب المال حقهم منها كان احفظ لحقهم وقوله لانما يضيع
منها بعد الخرص وما يتلف وما يفسد لا يسقط به شي من حقوقهم فاذا كان
الرفق داخلا عليهم جميعا فالرفق لا يحصل لهم الا من هذا الوجه جاز ان يضمنوا
حقوق المساكين لموضع الحاجة اليه والرفق بهم من هذا الوجه **قال ابو العباس**
ولان ما كان طريقه طريق الرفق والمواساة جاز فيه ما لا يجوز فيما وضع علي غير
الرفق والمواساة الا تري انه لا يجوز بيع درهم بدرهم الي اجل لانه وضع علي
المعاوضة والمناجزة ويجوز ان يستقرض منه درهما ثم يرده بعد شهر وهو في
التحقيق مع درهم بدرهم الي اجل تجوز ذلك لانه وضع علي سبيل الرفق والمواساة
ولم يجوز في غيره كذلك الزكاة لما كانت موضوعه علي سبيل الرفق والمواساة
جاز ان يكون فيها ما لا يجوز فيما وضع علي غير المساواة **فاما الجواب** عما قالوه من
الخبرين ان النبي صلي الله عليه وسلم نهي عن الخرص وانه نهي عن بيع كل ثمرة بخرص ان

يقال

يقال انما يتناول النهي فيما زاد علي خمسة اوسق لانه لا يجوز بيع رطب علي روس
النخل بالتمر فيما زاد علي خمسة اوسق الدليل عليه ما روي زيد بن ثابت ان النبي
صلي الله عليه وسلم نهي عن المزابنة وان حضر في العرايا ان يباع مثلها خرصا فيما
دون خمسة اوسق فاذا كان كذلك وقد ارخص فيما دون خمسة اوسق ونهي
عن الخرص مطلقا علم ان نهيه يتناول ما زاد علي خمسة اوسق فدل علي ما قلناه
وقولهم ان هذا ضرب من الحساب والتخمين ولا يتعلق الحكم به فباطل بتقويم
المتلفات وباجتهاد الحاكم **فاما الجواب** عما قالوه من ان هذا بيع
رطب علي روس النخل بالتمر وكذلك قولهم ولان من جوز بيع الرطب بالتمر فانما
جوزه مناجزة ان يقال اجاب ابو العباس بان قال لسنا نقول ان هذا بيع
ولا طريقه طريق البيع وذلك انا ان قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين
مرتهنة بما في الذمة فعلي هذا نقول ان الزكاة في ذمته غير مضمونة فاذا
ضمن بالخرص استفاد بالتضمين كل العين من الرهن وصارت في ذمته مضمونة
وليس هذا بيعا ولا في معني البيع فان قلنا ان الزكاة استحقاق جزء من العين
فعلي هذا اذا ضمنها لا يكون بيعا وانما يستقرض منهم رطبا قد ملكوه الان
ولا يستحق بان يسلم اليهم الا في حال الجفاف فليستقرض منهم رطبا ليودي اليهم
ما يجي منه تمرا ومثل هذا يجوز اذا كان طريقه طريق الرفق والمواساة كما جوزنا
القرض وهو يستقرض تمرا ليقضي مكانه تمرا في وقت اخر فكذلك في مسلتنا
مثله وقياسهم علي الزرع **فالجواب** عنه من وجهين احدهما
جواب الشافعي وهو ان المعني الزرع لان الخرص والحزر لا يتاتي فيه لانه في كمام
وحايل فلا يشاهد ولا يري فلهذا لم يجز فتصير الزكاة فيه بالخرص وليس
كذلك الرطب والعنب لانه لا حايل دونه من كمام ولا غيره فيمكن خرصه وحرزه
فلهذا جاز تضمين الزكاة فيه بالخرص **والثاني** جواب اصحابنا وهو انه لا حاجة
بنا الي تضمين الزكاة فيه بالخرص لانه لا مشقة عليه في المنع من التصرف فيه الي
حين التنقية والتذرية فلهذا لم يجز وليس كذلك الثمار لان بنا حاجة الي
تضمين الزكاة فيها بالخرص وهو ان يتمكن رب المال من الاكل منها والتصرف فيها

فلهذا اجزنا تضمينها بالخرص واما قولهم انه لو جاز هذا الوجب ان يجوز
بين الشريكين وهو المساقي والمساقا **فالجواب** ان يقال لا حاجة بنا
الي تضمين احد الشريكين حق الاخر لانهما يتصرفان وكل واحد منهما في الثمرة
باذن صاحبه وبغير اذنه وكذلك رب المال والمساقي فلم يكن في ترك التضمين
مشقة علي واحد منهما فلهذا لم يجز وليس كذلك في مسلتنا لان بنا حاجة الي تضمينه
اياها بالخرص لما فيه من المشقة عليه فلهذا اجزنا تضمينها بالخرص فدل علي
ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسألة** قال الشافعي رحمه الله
ووقت الخرص اذا حل البيع وذلك حين نري في الحايط الحمرة والصفرة وذلك
حين يموه العنب ويوجد فيه ما يوكل منه وهذا كما قال قد ذكرنا ان الخرص
في الثمرة التي تجب فيها الزكاة ودللنا عليه فاذا ثبت فالكلام بعد ذلك في وقت
الخرص ووقته حين وجوب الزكاة فيها ووقت وجوب الزكاة فيها حين تحل
بيعها وذلك حين تطيب الثمرة فيوجد فيها ما يوكل وان كانت تمرة فحين تحمر او تصفر
وان كانت عنبا فحين يتموه ويسود فهذا وقت الخرص فاما قبل ذلك فلا يخرص
والدليل علي ان وقته هذا الوقت ظاهر ومعني اما الظاهر فما روي ابن جريج
عن الزهري عن عروة عن عايشة ان النبي صلي الله عليه وسلم بعث بعبد الله بن
رواحة الي خيبر خارصا اول ما تطيب الثمرة واما المعني فهو انا قد
قلنا ان القصد من الخرص الرفق برب المال وهو ان يضمن قدر الزكاة بالخرص
ويستفيد بذلك جواز التصرف فياكل هو وعياله وينتفع به رطبا ما لا ينتفع
به يابسا فاذا كان القصد من الخرص تحصيل المقصود فان قبل بدو الصلاح فيها
غير ممنوع من التصرف كيف شا لانه لا زكاة عليه فيها فثبت ان وقت الخرص وقت
وجوب الزكاة فدل علي ما قلناه **مسلة** قال الشافعي رحمه الله
وياتي الخارص النخلة فيطوف بها حتي يري كل ما فيها ثم يقول خرصها رطبا كذا
وينقص اذا كان تمرا كذا فيثبتها علي كيلها تمرا ويصنع ذلك بجميع الحايط وهكذا العنب
وهكذا كما قال اذا ثبت ان وقت الخرص حين وجوب الزكاة فيها فان الشافعي ذكر
كيفية الخرص وضبطه وهو ان الخارص ياتي النخلة فيطوف بها ويتامل جميع ما فيها

ويخرصه ويقدره رطبا ثم يقول هذه فيها كذا وكذا رطبا ثم ينقص اذا جف
فيجي منه كذا وكذا تمرا ولا يزال يفعل ذلك بكل نخلة حتي ياتي علي جميع الحايط فيجمعه
كله تمرا فيقع قدر الزكاة فيه قال ابو اسحق ان فعل كما قال الشافعي فجايز وان
فعل غير هذا وهو ان ياتي كل نخلة فيعرف قدر ما فيها رطبا فاذا فرغ من جميع
الحايط احصي ما يجي منه تمرا جاز **قال رضي الله عنه** وقد غلط ابو
اسحق في هذا وذلك انه انما يصح له هذا لو كان جميع الحايط نوعا واحدا فانه
لا يختلف واما اذا كان انواعا فان بعضها يخرص رطبه تمرا ما لا يجي من رطب
نوع اخر وذلك انه كلما كان لحمه اكثر والما فيه اقل كان تمره اكثر مثل المعقلي
والطبردي والبرني وكلما كان لحمه اقل والما فيه اكثر كان تمره اقل كالسكر والهليات
وغير ذلك فاذا كانت تختلف من هذا الوجه لم يجز ان يجمع الكل فيجريه مجري واحدا
فدل علي ما قلناه فاذا ثبت انه لا بد من ان تحصي كل نخلة وحدها فانه لا بد من
ضبط الانواع حتي ان كانت يسيرة اخذ من كل نوع بالحصة وان كانت كثيرة اخذ
الزكاة من الوسط **مسألة** قال الشافعي رحمه الله ثم يخلي بين اهله
وبينه فاذا صار تمرا او زبيبا اخذ العشر علي خرصه وهذا كما قال اذا ثبت انه
يخرص فانه اذا خرص وفرغ خلي بينها وبين رب المال وانما كان كذلك لمعنيين
احدهما هو انه امين في الزكاة فيسلمها اليه والثاني هو ان الانفاق الي وقت
الجفاف عليه وذلك ان عليه الحفاظ والنقل بالتشميس وغير ذلك الي حين
الجفاف فاذا كانت النفقة والمؤونة عليه خلينا بينه وبينها فاذا ثبت انه يخلي
بينه وبينها فان للساعي ان يخيره بين ان يضمن قدر الزكاة او بالخرص وبين
ان لا يضمن فان ضمنها استفاد بالتضمين جواز التصرف فله ان ياكل وله
ان يبيع ويفعل ما يشا فاذا اتلفها او اهلكها ضمن بالتصرف قدر الزكاة
بالخرص فاذا لم يختر ان يضمنها فانه يسلمها اليه ولا يجوز له التصرف في شي
منها لانا ان قلنا ان الزكاة تجب في الذمة فانه لا يجوز التصرف في الشي المرهون
وان قلنا ان الزكاة استحقاق جزو من العين فلا يجوز ان ينفرد بالتصرف دون
شريكه فان هو تصرف واتلف لزمه ضمان الزكاة بالخرص فيكون الذي استفاد

بالخرص حكمان احدهما انه اذا ضمن فيضمن استفاد به جواز التصرف والثاني
انه اذا اتلف الثمرة وتصرف فيها اما تصرفا جايزا او غير جايز فان الامام
يطالبه بقدر الزكاة بالخرص فيكون للامام المطالبة بشيء معلوم معروف
فدل علي ما ذكرناه **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله فان ذكر اهله
انه اصابته جايحة اذهبته او شيء منه صدقوا فان اتهموا احلفوا وهذا
كما قال **قال** رضي الله عنه اذا خرصت الثمرة وعرف قدر الزكاة فيها
فقال رب المال اصابت الثمرة جايحة قبل ان تصير تمرا فقد ذكر الشافعي في
هذا الموضع ثلاث مسايل نقل المزني مسئلتين وترك الثالثة فالمسئلة الاولي
ان يدعي فيها جايحة اصابتها فاهلكت جميعها لم يخل ذلك من احد امرين اما
ان يكون جايحة لا يخفي نزولها بها او مما يخفي وقد لا يخفي فان كانت جايحة لا يخفي
مثل العسر والبرد والجراد ونحو ذلك فان هذا لا يكاد ان يخفي اذا حصل في
الموضع فاذا ذكر هذا يحتاج ان يقيم البينة ان هذا قد كان واذا ثبت هذا
كان القول قوله مع يمينه ان هذه الجايحة اذهبته لان الظاهر معه واما ان
ادعي جايحة تخفي وقد لا تخفي مثل ان يقول دخل اللصوص فاخذوها فان القول
قوله مع يمينه لانه انكر وهذا يجري مجري الوديعة اذا ادعي المودع انها
قد هلكت فان كان قد قال قد هلكت بامر ظاهر مثل الحريق ونحوه فانه اذا
ثبت هذا كان القول قوله مع يمينه لان الظاهر معه وان ادعي هلاكها بامر يخفي
كان القول قوله كذلك في الزكاة مثله فاذا احلفناه في الموضعين جميعا فانا لا نوجب
عليه شيا ولا ناخذ منه شيا وانما كان كذلك لانه ان كان قد تركها امانة في يده
فانه لا ضمان علي الامين ما لم يفرط وان كان قد ضمنها اياه الخرص لانه لا يضمنها
ايضا لان ما كان اصله غير مضمون فانه لا يضمن بالشرط ضمانا وانما يستفيد
به جواز التصرف ويكون عليه الضمان بالتصرف والاتلاف وهو فلم يتصرف ولم
يتلف فلا ضمان عليه **المسئلة** الاولي والثانيه ان يكون قد ادعي تلف البعض فان
ادعي عليه اخراج الزكاة منه وان كان اقل من نصاب فعلي قولين لانه قد تلف البعض
بعد الوجوب وقبل امكان الادا فان قلنا ان امكان الادا من شرايط الضمان

فان الوجوب قد تقدم فيكون عليه فيما بقي من الزكاة بالحصة لان ما تلف
كان بغير تفريط **المسئلة الثالثة** وهي التي ترك المزني نقلها وهو ان
ياكل البعض ويتلف البعض ويبقي البعض قال الشافعي اضم ما اكل الي ما
بقي فان كان نصابا اخذنا منه الزكاة وان لم يكن نصابا فعلي قولين ان قلنا
ان امكان الادا من شرايط الوجوب فلا شي عليه وان قلنا ان امكان الادا من
شرايط الضمان فعليه فيما بقي من الزكاة بالحصة **مسئلة** قال
الشافعي رحمه الله فان قال قد احصيت ملكه ما اخذت وهي كذا وما بقي كذا
وهذا اخطا في الخرص لانها زكاة هو فيها امين وهذا كما قال اذا خرص الخارص
تمرته وعلم قدر الزكاة فيها فلما جفت الثمرة ذكر رب المال انه قد اخطا الخارص
في الخرص نظرت فان كان يمكن ما يدعيه مثل ان يكون قد خرص مايه وسق فقال
قد اخطا بالعشر او نحوه فهذا ممكن سايغ مصدق فيما يدعيه ويكون القول
قوله فان ادعي امرا متفاوتا فقال قد اخطا علي النصف خرص مايه وقد اخطا
بخمسين فهذا بعيد لا يقبل منه ويوخذ منه الزكاة بالخرص **قال** ابو
العباس ههنا فان لم يقل اخطا ولكنه قال ما وجدت الا هذا وقد وجد
خمسين واصل الخرص مايه كان القول قوله مع يمينه في هذا القدر وهو انه
اذا قال ما وجدت الا هذا فقد يكون الخارص قد خرص خرصا صحيحا ولكنه
سرق البعض بعد ذلك فلم يجد رب المال الا هذا القدر فلهذا كان القول
قوله وليس كذلك اذا قال قد اخطا في الخرص لانه بعيد متفاوت فلم
يقبل منه فدل علي الفصل بينهما **مسئلة** قال الشافعي وان قال
سرق بعد ما صيرته الي الجرين فان كان بعد ما ييبس فامكنه ان يودي الي
الوالي او الي اهل السهمان فقد ضمن ما امكنه ففرط وان لم يمكنه فلا ضمان الفصل
وهذا كما قال اذا خرص عليه فقال قد سرق مني بعد ان صيرته في الجرين
والجرين الموضع الذي يشمس فيه هكذا يسمي ببغداد ويسمونه بالبصرة
الجوجان وبمكة المربد فاذا صيره الي هذا المكان قال قد سرق فالقول قوله
مع يمينه لانه امين ثم ينظر فيه فان كان سرق بعد الجفاف فعليه الضمان لانه

لم يخرج الزكاة بعد امكان الادا او ان سرق البعض قبل الجفاف او بعد الجفاف
وقبل ان يمكنه ايصاله الي المساكين نظرت فيما بقي فان كان نصابا اخرج منه
الزكاة وان كان اقل من نصاب فقد تلف بعضه بعد الوجوب وقبل الامكان
فيكون علي قولين وان قلنا ان امكان الادا من شرايط الوجوب فلا شي عليه لان
وقت الوجوب كان وليس معه نصاب وان قلنا ان امكان الادا من شرايط
الضمان فعليه فيما بقي من الزكاة بالحصة فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب
مسئلة قال الشافعي رحمه الله فان اصاب حايطه عطش فعلم
انه ان ترك الثمر عليه اضر ذلك بالنخل فان قطعها بعد ان تخرص يبطل عليه
كثير من ثمنها كان له قطعها ويأخذ ثمن عشرها او عشرها مقطوعة وهذا
كما قال اذا كان للرجل ثمرة تجب فيها الزكاة مثل ان يكون له خمسة اوسق فصاعدا
فطابت الثمرة ووجبت الزكاة فيها فاصاب نخله عطش وكان ان ترك الثمرة
عليه الي حين الجداد سلمت الا انه يضر بالنخل وان هو قطعها اضر ذلك بها
وسلمت النخل فاذا كان الامر علي هذه الصورة كان لرب المال ان يقطعها وانما
كان كذلك لمعنيين احدهما هو ان الزكاة وضعت علي سبيل المواساة والمسامحة
فلو الزمناه تبقيتها الي حين الجداد ضر ذلك به فاذا لم يكن استيفاوها
الا بادخال الضرر عليه لم يجز ان يدخل عليه الضرر فلما كان اصله موضوعا
علي الرفق والمسامحة ولان في تبقيتها ضررا علي رب المال وعلي المساكين وفي
قطعها رفق بهم جميعا اما الرفق برب المال فلان نخله تسلم ويزول الضرر
عنها واما الرفق بالمساكين فهو ان النخل لا تثمر عاما اخر فيضر ذلك به وبهم فاذا
قطع الثمر في كل سنة فيكون النفع الذي يصل اليهم فيما بعد اعظم مما يدخل عليهم
من الضرر بتبقيتها في هذا العام فان كان هذا هو الرفق بهم ~~فان كان~~ وجب ان
يقطع اذا ثبت ان لرب المال قطعها فانما يقطع منها القدر الذي يستضر بتبقيته
فان الاستضرار ببعضها قطع البعض فان كان الاستضرار بكلها قطع الكل فان
اراد رب المال قطع الكل وكان هذا هو الصواب فالكلام بعد هذا في كيفية اخذ
حقوق المساكين منها **وقد** اختلف قول الشافعي في قسم الثمرة بالخرص
علي قولين فقال في الصرف يجوز وقال في البيوع لا يجوز وانما اختلف
قوله في هذا الاختلاف قوله في اصل القسمة فاذا قلنا ان القسمة افراد حق
جاز قسمة الثمرة بالخرص علي روس النخل وموضوعة علي الارض واذا قلنا
واذا قلنا انها بيع لم يجز قسمة الثمرة علي روس النخل بالخرص ولا موضوعة علي
الارض كيلا ولا وزنا فاذا تقرر هذا رجعنا الي مسئلتنا فان قلنا ان القسمة
افراد حق فعلي هذا اخرص جميع الثمرة فيفرد حق المساكين علي نخلات بعينها فاذا
حصل نظر الساعي فيما هو الاحظ لهم فان كان الاحظ في بيعها واصراف الثمن
اليهم فعل وان كان الاحظ في تفرقتها عليهم وفيهم فعلي هذا اذا قلنا ان القسمة
افراد حق واما اذا قلنا ان القسمة بيع فعلي هذا لا يمكن افراد حق المساكين
منه بالخرص **قال** ابو اسحق ولكن يقبض الساعي حق المساكين منها مشاعا في
تعين حقهم في هذه الثمرة لانا ان قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين مرتهنة
في الذمة فعلي هذا اما وجب عليهم فيها شي فاذا اقبضه رب المال حقهم منها تعين
حقهم فيها وان قلنا ان الزكاة استحقاق جزء من العين فعلي هذا لرب المال
ان يسقط حقهم بان يدفع منها او من غيرها فاذا اقبضهم حقهم فيها فلم
يجز لرب المال ان يعدل الي اسقاط حقهم فيها من غيرها بحال فاذا تعين
حقهم فيها وقطعت نظر الساعي فيما هو الاحظ لهم فان كان الاحظ في بيع حقهم
وكل رب المال ان كان ثقة او ثقة غيره ليبيعها او يصرف الثمن اليهم فان كان
الاحظ في اسلامها اليهم بعينها او كان الاحظ بيعها الا انه لم يجد ثقة يبيعها
فانا نقسمها بينه وبين الساعي كيلا او وزنا قالوا فعلي هذا القول لا يجوز
قسمة الرطب بالكيل ولا بالوزن لانها بيع ولا يجوز بيع الرطب بالرطب فكيف
جوزتم القسمة قلنا انما لا تجوز القسمة فيما هذا سبيله لاجل الربا فيه
وحصول التفاضل والربا غير معتبر بين رب المال والمساكين الا ترى انه لو
وجب له وسق فسلم اليهم وسقين مكان وسق جاز كذلك ههنا انما نجوزه
علي ان ياخذ الساعي حقهم علي استيفاها من حيث يعلم انه قد اخذ الحق او فوقه فاذا
كان كذلك لم يمنع صحة القسمة بينهم فدل علي الفصل بينهم وهذا الكلام فيه اذا

قطعها باذن الامام فاما اذا وجبت الزكاة فيها فخاف على نخله فقطعها فان الذي
عليها عشرها او ثمن عشرها في الحال وليس عليه قدر ما يجي من الزكاة تمرا قالوا
فما الفرق بين ان يقطعها مخافة العطش لا يكون عليه الا عشرها مقطوعة او عشر
قيمتها وبين ان يقطعها من غير خوف العطش ان عليه قدر الزكاة تمرا بالخرص قلنا
الفصل بينهما واضح وذلك انه اذا لم يخف العطش لم يكن عليه ضرر في تبقيتها الى حين
الجداد والكمال فاذا لم يترك وقطع اوجبنا عليه ما كان يلزمه فعله وليس كذلك
اذا كان يخاف العطش لانه ما كان له فعله يلزمه ان يبقيها الى حين الجداد فاوجبنا
عليه ما كان له فعله فدل على الفصل بينهما هذا الكلام في جملة المسلة فاذا تقرر
هذا رجعنا الى كلام الشافعي فقد قال ههنا اذا قطعها يوخذ منه ثمن عشرها او
عشرها مقطوعه وقال في الام يأخذ عشرها ان كانت قايمة وثمن عشرها ان
كانت هالكه وهذا اصحيح والكلام متقارب ويكون لكلامه ههنا تاويلين
احدهما يكون تاويله ما قاله في الام وانه اراد ان له عشرها يعني ان كانت
قايمة او ثمن عشرها ان كانت تالفة لان السوال مثل له ولكنه مخير بالثمن على
القيمة والتاويل الثاني ان قوله له عشرها يعني ان راى من الحظ قسمة حقهم عليهم
وثمن عشرها ان كان في قسمه ثمنها عليهم ويكون ههنا ثمنها حقيقة والله اعلم
بالصواب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ومن قطع من ثمر حايط
قبل ان يحل بيعه لم يكن عليه فيه عشر فاكره ذلك الا لياكله او يطعمه او تخفيفه عن
نخله وهذا كما قال اذا كان له ثمرة يجب في مثلها الزكاة يقتطع منها قبل وجوب
الزكاة فيها فان القدر المقطوع لا زكاة فيه وانما كان كذلك لانه اذا اتلفها قبل
وجوب الزكاة فيها فهو كما لو كان له اربعون من الغنم فباع نصفها فاتلفه قبل الحول لم
يكن عليه زكاة فيما اتلف كذلك ههنا مثله فاذا تقرر انه لا زكاة فيما قطع منها نظرت
في الباقي اذا بدا الصلاح فيها وجاوزت الوجوب فان بلغت قدرا تجب فيه الزكاة
اخرج الزكاة منها لانه قد جاوزت الوجوب وثمرته تبلغ نصابا وان كان ذلك القدر
اقل من نصاب فلا زكاة عليه فيه لان وقت الوجوب قد جاء وليس له نصاب فهو
كما لو كان له اربعون من الغنم فتلف بعضها قبل الحول ثم حال الحول وهي اقل من

نصاب فانه لا زكاة عليه فيها كذلك في مسلتنا مثله فاذا تقرر هذا رجعنا
الى حكم القطع فان كان قطعها لغرض مثل ان قصد التخفيف عن نخله او الحاجة الى
نخله او بيعه لم يكن ذلك له لان له ان يصنع بماله وينتفع به كيف شا وان
كان قصد الفرار من الصدقة كره ذلك له ولم يحرم عليه خلافا لمالك فقد مضى الكلام
عليه **قال الشافعي** وان قطع شيا من طلع نخلة فان كان ليخففه عنه لم
يكره ذلك وان كان ليفر من الصدقة كره له ذلك قال فان كان الطلع طلع فحول
لم يكره ذلك وهذا اصحيح اذا قطع بعض الطلع من نخله فهو كما قطع شيا من الثمرة قبل
وجوب الزكاة فيها فان كان له غرض ليخفف عنه او لبيا كلا لم يكره ذلك له وان قصد
الفرار من الصدقة كره له ذلك وانما قصد الشافعي بهذا ان يبين انه لا فرق بين ان يفر
من الصدقة قرب وجوبها او قبل ذلك لان الحكم فيهما واحد واما طلع الفحول فلا
يكره له قطعه لان الزكاة تجب في الثمرة وهذه لا ثمرة لها **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله وان اكل رطبا ضمن عشره تمرا مثل وسطه وهذا كما قال **قال**
رضي الله عنه اذا كان له تمرة يجي منها تمر فاكلها رب المال رطبا فالكلام في هذه
المسلة على ثلاثة فصول في جواز تصرفه وفيما يضمن وفي النوع فاما الكلام في
تصرفه فيها ينظر فيه فان كان الامام قد خرصها وضمنه قدر الزكاة بالخرص
فتصرف واكل فهذا التصرف جايز لا عليه فيه لانه قد استفاد بذلك الضمان
جواز التصرف وان كان قد خرصه عليه ولكنه لم يضمنها او لم يخرص عليه اصلا
فتصرف فيها واكلها استحق التاديب على هذا لانه فعل ما لا يجوز له فعله من انه
تصرف في مال غيره بغير امره هذا الكلام في حكم تصرفه فاما الكلام فيما يضمن
نظرت فان كان تصرفه بعد الخرص ضمن عشرها تمرا اذا اكلها او اتلفها لانه كان
يلزمه ان يراعيها وينفق عليها ويجففها حتى اذا بلغت حال الكمال والادخار اخرج
زكاتها فاذا تعجل اكلها ولم يفعل ذلك اوجبنا عليه عشرها تمرا بالخرص لانه كان
يلزمه فعله قالوا اليس انه اتلفها اجنبي رطبا اوجبتم عليه عشر قيمتها رطبا
للمساكين ولم توجبوا عليه عشرها تمرا هلا قلتم ان ربها اذا اتلفها لا يجب عليه
الا عشر قيمتها رطبا قلنا الفرق بينهما واضح وذلك ان رب المال كان يجب عليه ويلزمه

ان يبقيها الي حال الجفاف وبلوغ الكمال والادخار فاذا تجعلها سعى عليها
اوجبنا عليه ماكان يلزمه فعله وليس كذلك الاجنبي لانه ماكان يجب عليه
ان يجفف ثمرة العين حتى تبلغ غاية الكمال والادخار فيخرج منها الزكاة فلهذا لم
نوجب عليه الاعشر قيمتها رطبا ومثل هذا ما قلنا في الرجل اذا نذر اضحية فاتلفها
قبل يوم الاضحي بشهر ثم جا يوم الاضحي فانا نوجب عليه اكثر الامرين من قيمتها
يوم التلف او مثلها اليوم فينظر فيه فان قيل ان قيمتها يوم التلف عشرة دراهم
ويشتري اليوم بالعشرة شاتين اوجبنا عليه القيمة واخرجنا شاتين فان قيل
ان مثلها اليوم بثلاثين درهما اوجبنا عليه المثل لانه اكثر ولو ان اجنبيا اتلفها
لم يكن عليه الا قيمتها يوم التلف وكان الفرق بينهما ان صاحب الاضحية كان يلزمه
ان يبقيها ويراعيها حتى يهريق دمها يوم الاضحي فاذا اتلفها قبل ذلك الزمناه اكثر
الامرين لانه كان يلزمه ان يفعل ذلك وليس كذلك الاجنبي لانه لم يكن يلزمه هذا
فلهذا لم نوجب عليه الا قيمتها يوم اتلفها كذلك الزكاة مثله فدل على الفصل بينهما
فاما الكلام في البيوع فينظر فيما اكله واتلفه فان كانت انواعا يسيرة اوجبنا عليه
ذلك بالحصة من كل نوع وان كانت انواعا كثيرة وهي مسلة الكتاب اوجبنا من
وسطه كما تخرج الزكاة من اوسطه فدل على ما قلناه **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله وان كان لا يكون منه تمرا اعلم لنا ممن يبيع معه رطبا
فانا نفعل خرصه عليه ليصير عليه عشره ثم صدقه فيما بلغ رطبه واخذ عشر
ثمنه فان كان اقل اخذ منه قيمة عشره رطبا وهذا كما قال اذا كان له رطب لا يجي
منه تمر او عنب لا يجي منه زبيب فبلغ ذلك القدر الذي تجب فيه الزكاة اوجبنا الزكاة
فيه لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق من التمر صدقة وهذه
خمسة اوسق من التمر قالوا ليس شي من الرطب الا ويجي منه تمرا ولا من العنب الا ويجي
منه زبيبا ولكن يختلف بينه ما كان ثمره اكثر من غيره مثل المعقلي والطبرزدي
وما يجي منه السكر والهليات وكذلك العنب مثل الرازقي وان كان لا يجي منه زبيبا مثل
غيره فقد يجي منه زبيب ما فكيف قاله الشافعي رطبا لا يجي منه تمرا وعنبا لا يجي منه
زبيبا فنفى الاصل قلنا هذا غلط وذلك لم ينف الاصل راسا وانما اراد بهذا اذا كان

له رطب لا يقصد منه التمر وكان غالب الانتفاع به رطبا فان تبقيته للتمر
تبقية فان كان عينا بهذا الوصف فانا نوجب الزكاة فيه قالوا انما تجب الزكاة
عندكم فيما يقتات ويدخر فيما اخرجت الارض وهذا اذا كان الانتفاع به
رطبا فهلا اسقطتم الزكاة منه كما اسقطتموها من ساير الخضراوات كالتفاح
والمشمش وغيرهما قلنا الفرق بينهما واضح وذلك ان جنس الرطب والعنب انه
يجي منه ما يقتات والزكاة تجب فيه فاذا ندر منه شي او شذ عنه الحقناه
بالساير الغالب من جنسه وليس كذلك التفاح وغيره من الفواكه لان جنسه لا يجي
منها ما يقتات ولا تجب الزكاة في جنسه فلم يكن غالبا يلحقه به فلهذا اسقطنا
الزكاة عنه فدل على الفصل بينهما فان قالوا فاذا اوجبتم الزكاة فيه فانما توجبون
الزكاة فيما يجي منه خمسة اوسق يابسا ولا يجي خمسة اوسق تمرا الا من اكثر
من هذا افتعتبر له بنفسه او بغيره قلنا لنا فيه وجهان احدهما انا نعتبره بنفسه
فلا نوجب الزكاة فيه الا اذا بلغ ما يجي من مشمشه خمسة اوسق والثاني انا
نعتبره بغيره فنوجب فيه الزكاة اذا بلغ حدا لو كان من جنس غيره جا منه خمسة
اوسق وذلك انه لما لم يمكن اعتباره بنفسه اعتبر بغيره كما قلناه في
الصحاح وذلك ان الحر اذا جنى عليه جناية لا ارش مقدر فانا نصير حتى يندمل
الجرح ولا يمكننا تقويم الحر لان الحر لا يقوم ولكنا نقول هذا الحر لو كان عبدا وليس
به هذا الاثر قالوا تسعين قلنا هذا انقص به عشر قيمته فنوجب على الجاني
عشر الدية فلما لم يمكنا اعتباره بنفسه اعتبرناه بغيره كذلك ههنا مثله فاذا
تقرر هذا فان رب المال لا يستبقيه للتمر انما ينتفع به رطبا لان استبقاه ضررا
عليه وعلى المساكين فاذا ثبت ان كسبه رطبا فالكلام في كيفية اخذ الزكاة منه
كالكلام فيما يجي منه الا انه يخاف ان يستبقيه على نخله لانه قد اصاب النخل عطش
فيضر بها استبقاه والفقه فيهما واحد فان قلنا ان القسمة افراز فعلى هذا الخرص
نعلم قدر الزكاة منه فيميزه ويفرق فان راي الامام المصلحة من ايصال ثمنها اليهم
باعها من رب المال او من غيره واوصل الثمن اليهم فان راي ان تفرقتها احظ عليهم
فرقها عليهم وان قلنا ان القسمة بيع فان الساعي يسلم حق المساكين فيها مشاعا

ليتعين لهم الحق فيها ولا يعدل به عنها ثم يجد جميعه فان راي المنفعة في اصمال
وكل بيعها رب المال او غيره وان راي الاحظ في القسمة قال الشافعي ان قسمها
وزنا جاز وقال في موضع اخر من الام ان قسمها وزنا كان للساعي ان يردما
اخذ وليست المسلة علي قولين وانما هي علي اختلاف حالين فالموضع الذي قال ان
قسمها وزنا جاز اراد اذا علم الساعي انه قد تحقق استيفا حق المساكين وزيادة
والموضع الذي قال مردا اراد احدا ون حقهم لانا انما يجوز هذه القسمة في الموضع
الذي يعلم انه قد استوفي حق المساكين او اكثر قال الشافعي فان خرصها علي روس
النخل وسلمها الي رب المال نظرت فان اكلها رب المال ولم يخص ولم يدر ما خرجت
اوجبنا عليه عشر قيمتها رطبا فالخرص فان قال قد احصيت قدرها وعلمت
مبلغها فذكر زيادة علي الخرص او نقصانا محتملا كان القول قوله فيه لانه امين
ويكون عليه ثمن عشر ما بلغ والله اعلم بالصواب **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله وما قلت في التمر فكان في العنب فهو مثله وهذا كما قال الحكم
في العنب وخرصه وكيفيته كما ذكرنا في النخل من انه يطوف به ويحصيه ويقدره
ولا يفترق الحكم فيهما **مسلة** قال الشافعي رحمه الله وفي كل احب ان يكون
خارصين او اكثر وقد قيل يجوز خارص واحد كما يجوز حاكم واحد وهذا كما قال
قال رضي الله عنه واحب في كل خارصين ظاهره ان ذلك مستحب وان
الاثنين ليسا بشرط وقوله وقد قيل يجوز خارص واحد الهام ودليل علي انه قد
قيل انه لا بد من خارصين وجملته انه ليس بين اصحابنا خلاف ان المستحب
ان يبعث الامام الي من يخرص عليه الثمار خارصين واختلفوا فيما هو شرط
فيه فذهب ابو اسحق وغيره من اصحابنا الي ان المسلة علي قولين احدهما
يجزي خارص واحد والثاني لا يجزي الا خارصان وذهب ابو العباس
وابو سعيد الي ان المسلة علي قول واحد وانه يجزي خارص واحد فاذا قلنا لا بد
من خارصين فوجهه ما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه بعث بعبد الله بن رواحة
ومعه غيره قالوا فلولا ان الزيادة علي الواحد بشرط ما بعث معه غيره قالوا
ولان الخارص يقدر ويخمن ويجتهد فاذا كان انما يقدر ويخمن بما عنده فكان

بمنزلة من يقوم المتلفات ولا خلاف انه لا بد فيه من مقومين كذلك الخرص مثله
ومن قال انه يجزي خارص واحد اما علي احد القولين او علي انه واحد احتج بان
قال روت عايشة ان النبي صلي الله عليه وسلم كان يبعث بعبد الله بن رواحة
الي خيبر خارصا فكان يخير اليهود ويقول ان شيتم فلي وان شيتم فلكم **فموضع
الدلالة** هو ان عايشة اخبرت عن فعله فلو وجد معه غيره لذكرته ثم
اخبرت ان عبد الله بن رواحه كان يخير اليهود فالظاهر انه كان يخيرهم ويقول
لهم ان شيتم فلي فعلم انه كان يقول ذلك وحده فان قيل فقد روينا انه
بعث معه غيره قلنا لا يعرف هذا وعلي انه لو صح فيجوز ان يكون فعل هذا ليبين
انه الافضل وتركه ليدل علي جوازه ان النبي عليه السلام بعث معه غيره لا يدل علي
انه شرط فيه والذي عليه مدار هذا القول جميع ما يجي بعده هو ان الخارص يخرص
ويميز ويقدر فاذا غلب علي ظنه وقوي اجتهاده في شي امضاه ونفذه ولم
يقف انفاذه وامضاوه علي تنفيذ حاكم فلما كان هو الذي يمضي ما يجتهد فيه بنفسه
ولا يقف علي تنفيذ غيره ثبت انه يجري مجري الحاكم ولا خلاف انه يجري مجري حاكم
واحد وكذلك وجب ان يجزي خارص واحد وقولهم انه كالمقوم فالانفصال
عنه ياتي هذا الكلام في الحاكم فلا خلاف انه يجزي حاكم واحد وانما كان كذلك
لانه لو ولي حاكمان في موضع كان يودي اجتهاد احدهما الي خلاف اجتهاد الاخر
فيفضي ذلك الي المخاصمة والشرور لان كل واحد من الخصمين يقصد الي الذي هو
خير له فاذا كان يفضي الي هذا المعني لم يجز ان يكون في بلد واحد الا حاكم واحد فان
ولي الامام حاكمين لم يجز الا بعد ان يجعل عليهما انهما لا يقضيان الا بما اتفقا عليه
وكان الاعتماد عندهما فيه واحدا فيجوز قاضيان فاما مقوم المتلفات
فلا خلاف انه لا يجزي الا مقومان وانما كان كذلك لان المقوم ينظر ويجتهد
فاذا غلب علي ظنه لم يلزم الحكم بقوله حتي يعرف بذلك الحاكم فاذا عرفه به لزم
فاذا كان ما يخبر به يفتقر الي تنفيذ حاكم كان بمنزلة الشاهد ولا خلاف انه لا
بد من شاهدين فكذلك لا بد فيه من مقومين ويفارق هذا الخارص والخارص
انه لا يقف ما يراه الي تنفيذ حاكم وانما ينفذ بنفسه واحدا او واحدا واما المقاسم

فالقسمة علي ضربين قسمة فيها رد وقسمة احياز لان لارد فيها فاما التي فيها
رد فهو ان السهام لا تتعادل حتي يجعل مع احدهما دراهم فهذه يدخلها التقويم
فلا بد فيها من قاسمين كما قلنا في قيم المتلفات واما ان كانت قسمة احياز وهو
ان تتعادل السهام ولا يحتاج فيها الي تقويم وادخال دراهم فالمذهب انه
يجزي قاسم واحد لانه ينفذ ما يراه ولا يقفو علي تنفيذ غيره فهو كالحاكم ومن
اصحابنا من قال لا بد فيها من قاسمين كما قلنا في مفهوم المتلفات فاما القيافة
فالمذهب انه يجزي قايف واحد لانه يلزم النسيب بقوله ولا يحتاج الي تثبيت
الحاكم فهو كالحاكم ومن اصحابنا من قال في القايف انه لا يجزي الا قايفان
كما قلنا في قيم المتلفات فهذه خمسة فصول الخارص والحاكم والمقوم والقاسم
والقايف فلا خلاف علي المذهب انه يجزي حاكم واحد وان في قيم المتلفات
وهي القسمة وفي القسمة التي رد لا بد فيها من اثنين فاما الخارص والقاسم
في قسمة احياز والقايف فالمذهب انه يجزي واحد ومن اصحابنا من قال
في الخارص قولان وخرجوا في القاسم قسمة احياز وفي القايف وجها اخر انه لا
بد من اثنين وكل من قال فيها انه يجزي واحد اعتبره بالحاكم وكل من قال
انه لا بد من اثنين اعتبره بالمقوم في المتلفات فدل علي ما قلناه والله
اعلم بالصواب — **مسالة** قال الشافعي رحمه الله ولا تؤخذ صدقة
شي من الشجر غير النخل والعنب فان النبي صلي الله عليه وسلم اخذ الصدقة منهما
وكلها قوت وهذا كما قال لا تجب الزكاة في شي من الثمار علي قوله الجديد الا في
ثمرتين الرطب والعنب فاما ما عداهما من التين والزيتون والرمان والتفاح
والمشمش ونحوها فلا زكاة فيها اصلا واما ما يزدرع فلا تجب الزكاة في شي منه
الا ما يزرعه الادميون مما يدخر ويقتات حال الاختيار مثل الطعام والشعير
والباقلا والذرة والارز والحمص ونحوه فاما ما عدا هذا من الحبوب التي لا تقتات
حال الاختيار مثل السمسم والكتان وساير الخضراوات مثل البطيخ والقثا والخيار
وساير البقول فلا زكاة في شي منها اصلا وكان يقول في القديم فيما عدا الثمار
مثل قوله في الجديد فاما في الثمار فانه اوجب الزكاة في الرطب والعنب والزيتون

وعلق القول في الورس والزعفران فالكلام علي هذا ياتي فيما بعد هذا مذهبنا
وممن قال به مالك وابن ابي ليلي والثوري وابو يوسف ومحمد وهو اجماع
الصحابة نذكره فيما بعد **وذهب** الاوزاعي وابو حنيفة الي ان العشر يجب
في جميع ما تنبت الارض قال ولا اعرف تفصيل قول الاوزاعي بل تفصيل
قول ابي حنيفة ان العشر يجب في جميع ما تنبته في قليله وكثيره الا في القصب
الفارسي والحطب والخلاف ونحوه والحشيش فاما ما عدا هذا فيجب فيه العشر ولا
يعتبر فيه النصاب حتي لو نبتت طاقة من هندبا كان عليه اخراج العشر منها
للمساكين وحكي عنه انه قال في حب الحنظل النابت في البادية لا عشر فيه لانه
غير مملوك فمن نصر قولهم احتج بان قال قال الله تعالي يا ايها الذين امنوا
انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض فامر بالانفاق مما
اخرجت الارض والمراد به العشر لانه قال ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون قالوا
فالظاهر ان عليه ان يخرج من كل ما انبتت الارض علي العموم وايضا قوله تعالي
وهو الذي انشا جنات معروشات وغير معروشات والنخل والزرع مختلفا
اكله والزيتون والرمان متشابها وغير متشابه كلوا من ثمره اذا اثمر واتوا
حقه يوم حصاده **فموضع الدلالة** هو انه ذكر ما انشا من الارض فذكر
النخل والزرع واخر ما ذكر الزيتون والرمان ثم عطف عليه زكاته بان قال
واتوا حقه يوم حصاده والكلام اذا ذكر تم كني عنه وعطف عليه فالناس فيه
علي قولين اما ان يقال ان الكناية ترجع الي جميع المذكور والثاني ترجع الي اقرب
المذكور واي الامرين كان فالحق واجب في الرمان وايضا ما روي عن النبي صلي الله
عليه وسلم انه قال ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب ففيه
نصف العشر فهو علي العموم قالوا ولانه قد ثبت سعاية بما في الارض فوجب
ان يجب فيه العشر كالحنطة والشعير قالوا ولانه حق في مال لا يتكرر فوجب
ان يجب في الجنس كله اصله خمس الخمس من الغنيمة فانه حق في مال لا يتكرر
فوجب في كل ما يغنم كذلك ههنا العشر مثله وهذا غلط والدليل علي صحة قولنا
السنة واجماع الصحابة والقياس فاما السنة فما روي عن عبد الله بن عباس عن

علي عن النبي صلي الله عليه وسلم ورواه موسى بن طلحة عن ابيه طلحة عن النبي صلي ومو سى
ابن طلحة عن انس بن مالك عن النبي عليه السلام انه قال ليس في الخضراوات صدقه
وايضا ما رواه منصور عن ابرهيم عن الاسود عن عايشة ان النبي صلي الله عليه وسلم
قال ليس فيما تنبت الارض من الخضراوات زكاة وايضا ما رواه موسى ابن طلحه عن
معاذ بن جبل عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال ما سقته السما ففيه العشر وما
سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر يكون ذلك في التمر والحنطة والشعير
والحبوب فاما البطيخ والقثا والخضراوات فعفوا عفي الله عنها وهو نص فدلت هذه
الاخبار كلها علي ان ليس في الخضراوات صدقه قالوا لا دلالة لكم في شي من هذه الاخبار
لانها تدل علي ان ليس فيها صدقه وان ليس فيها زكاة وهكذا نقول انه لا زكاة فيها
ولا صدقه وان ما يجب فيها العشر الذي توجبه علي الصغير والكبير والمسلم
والذمي قلنا عن هذا ثلاثة اجوبه احدها انه نفي نفيا عاما فقال واما البطيخ
والقثا والخضراوات فعفوا عفي الله عنها فالظاهر انه قد عفا عن كل شي يوخذ منه
ويجب فيه والثاني وهو ان العشر الماخوذ منها قد سماه النبي صلي الله عليه وسلم
زكاة الدليل عليه ما رواه الزهري عن سعيد بن المسيب عن عتاب بن اسيد
ان النبي صلي الله عليه وسلم قال في الكرم تخرص كما تخرص النخل وتودي زكاته
زبيبا كما يودي زكاة النخل تمرا فاذا ثبت انه قد سماه زكاة سقط قول من قال
عشر وليس بصدقة ولا زكاة والثالث هو ان النبي صلي الله عليه وسلم فرق بينهما
فقال يكون ذلك في التمر والحنطة والشعير والحبوب ثم قال واما البطيخ والقثا
والخضراوات فعفوا عفي الله عنها فاوجب في الحبوب ونفي عن الخضراوات ثم ثبت
ان الذي وجب في الحبوب هو العشر علم ان الذي نفاه عن الخضراوات هو العشر ولانه
اجماع الصحابة وروي ذلك عن عمر وعثمن وعلي وعبد الله بن عمر ومعاذ بن جبل
وعايشة كلهم قالوا ليس في الخضراوات صدقة وعن علي ايضا انه قال ليس في
الخضراوات عشر ولا مخالف لهم في الصحابة قالوا قد خالفهم عبد الله بن عباس لانه
روي عنهم انه لما ولاه علي البصرة فكان ياخذ عشر البقول فيها قلنا عن هذا
جوابان احدهما انا لا نعرف هذا ولم يصح هذا عنه قال ابو حامد فتشنا

دواوين البصرة ورايناسير بن عباس فيها فما كان فيها انه اخذ من البقول شيا
وعلي انه لو كان ثابتا فلا يدل فعله علي الوجود لانه يحتمل ان يكونوا سالوه ان ياخذ
منهم فاخذ كما سال اهل الشام عمر ان ياخذ منهم زكاة الخيل والرقيق فاخذ منهم
كذلك ابن عباس فعله علي هذا الوجه وذلك ان اكثر ما فيه انه فعل وقد روينا
عن علي قولا فلا يكون فعله دليلا علي الوجوب ولا يكون فعله اكبر من فعل النبي صلي الله
عليه وسلم ونحن فلا نحمل فعل النبي صلي الله عليه وسلم علي الوجوب الذي نحمل فعل ابن
عباس علي الوجوب فبطل ان يكون مخالفا واما القياس فهو انه نبت لا يقتات حال
الاختيار فوجب الا يجب فيه العشر كالقصب الفارسي ونريد بقولنا ينتفع به فقط
اي ينتفع به لا يتمن له ولانه جنس مال لا يتناوله توجب الا يجب فيه العشر كالحطب
ولان كل جنس من الاموال وجبت فيه الزكاة فانما يجب في اعلاه واشرفه ولا
تجب في الدون منه من ذلك المواشي لما وجبت فيها الزكاة وجبت في اعلاها وهي
الابل والبقر والغنم ولم يجب في ادونها كالبغال والحمير ومن ذلك ما يوخذ من
معادن الارض وجبت الزكاة في اشرفه وهو الذهب والفضة ولم يجب في
اللولو والجواهر لانها ادون منه فاذا ثبت هذا قلنا كانت الزكاه تجب في جنس
الثمار والزرع فينبغي ان تجب في اشرافها واشرف الثمار التمر والعنب واشرف
الزرع ما يقتات ولا تجب فيما عدا هذا منها لانه ليس باشرفه ولا اعلاه قال
الشافعي ولان المباقل والمقاثي والمباطخ كانت علي عهد النبي صلي الله عليه وسلم
فلم ينقل انه اخذ منها شيا ولو كان واجبا لاخذ ولنقل عنه قالوا وانما لم ينقل انه
اخذ لان هذا من الاموال الباطنة والاموال الباطنه لا تنقل صدقتها الي الامام
قلنا هذا اغلط من وجهين احدهما ان قولكم انها من الاموال الباطنه فهذا خلاف
المشاهدة وعلي انه لو كان من الاموال الباطنه فانه كان ينقل اليه عليه السلام
كما كانت تنقل اليه زكاة الفطر فلما لم ينقل انها نقلت اليه ولا انه اخذها علم انه
لم يكن عنده فيها شي ولان الزكاة انما تجب في المال اذا بلغ حدا يحتمل المواساة
الا تري انها لم تجب فيما دون خمسة من الابل ولا فيما دون اربعين من الغنم
ولا في اقل من مايتي درهم لانه لا يحتمل المواساة فلو كان هذا مما يجب فيه العشر

اوالزكاة لوجب ان يعتبر فيه نصاب فلما لم يعتبر فيه نصاب ثبت انه لا زكاة فيه
فاما الجواب عما قالوه من الاية يا ايها الذين امنوا انفقوا من طيبات
ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض فهذا عام وخبرنا خاص واما الاية الاخرى
واتوا حقه يوم حصاده وهي عمدة ابي حنيفة ففيه جوابان احدهما هو ان المراد
به انه يخرج منه يوم الحصاد تطوعا وندبا كما قال تعالي واذا حضر القسمة
اولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وانما اراد به لو صح لهم تطوعا
كذلك قوله واتوا حقه يوم حصاده الدليل علي انه اراد الندب لا الوجوب
وهو انه امر بايتائه يوم حصاده ولا خلاف انه لا يجب عليه ان يخرج يوم الحصاد
قالوا فان قوله واتوا حقه يقتضي الوجوب قلنا صحيح ولكنه قال اتوه يوم الحصاد
ولا خلاف انه لا يجب عليه ان يدفع يوم الحصاد والثاني هو ان قوله واتوا حقه
يوم حصاده كناية عن كلام تقدم والكناية عندنا ترجع الي جميع ما تقدم
وعندكم الي اقرب المذكور ولكن يجوز ان يرجع الي الابعد بدليل وفي الاية دليل علي
انه اراد به الزرع الذي هو الابعد وذلك انه قال واتوا حقه يوم حصاده وحقيقة
الحصاد في الزرع لانه يقال حصدت الزرع واما الثمرة فيقال جددتها او جنيتها
وقطعت العنب وحززت البقل فلما قال يوم حصاده علم انه رجع الي ما يصلح
لهذا الاسم به وهو حقيقة فيه وهو الزرع قالوا الحصد هو الاستيصال قال
النبي صلي الله عليه وسلم لخالد بن الوليد يوم فتح مكة احصدهم حصدا وقال تعالي
فجعلناهم حصيدا خامدين فاذا ثبت ان الحصد هو الاستيصال فكانه قال
واتوا حقه يوم استيصاله فيكون كناية عن جميع ما تقدم قلنا
هذا غلط وذلك ان حقيقة الحصد في الزرع وهو في غيره مجاز وذلك انه يقال
جددت الثمرة وجنيتها قال علي عليه السلام هذا جناي وخياره فيه وكل جان
يده الي فيه **وقال الشاعر** اذا لم يكن فيكن ظل ولا جنى فابعدكن الله عن شجرات
فدل علي ان اسم الحصد لا يقع عليه حقيقة ويقال في العنب قطيف وفي البقل
جز وفي الزرع حصد وهو حقيقة فيه فاما ان يقال ان الحصد حقيقة في غير
الزرع فلا **واما الجواب** عما قالوه من الخبر ان النبي صلي الله عليه وسلم

قال ما سقته السما ففيه العشر وقد رويتم بعض الخبر وروي ابو بكر عن محمد
بن عمرو بن حزم عن ابيه عن جده ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ما سقته السما
ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر اذا بلغ خمسة اوسق فاخبر
ان هذا فيما يوسق وقد روينا عن موسي بن طلحة عن معاذ بن جبل انه قال ما
سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر يكون ذلك في
التمر الي ان قال والخضراوات فعفوا عفي الله عنها افصح ان الخبر دلالة لنا علي انه عام
وخبرنا خاص لانه قال ليس فيما تنبت الارض من الخضراوات زكاة فقضينا
به علي ذلك العام وقياسهم علي الطعام والشعير بعلة انه قد نبت سقي به نما
الارض فباطل بالقصب الفارسي فانه يبتغي به نما الارض ومع هذا فلا عشر
فيه فان قالوا لانه زرع قلنا المعني فيه انه يقتات حال الاختيار غالبا فلهذا
لم يجز العشر وقياسهم علي الغنيمة فالمعني فيه لو كانت كلها مواشي وجب ذلك
الحق في جميع جنسها من البغال والحمير وغيرهما فلهذا وجب في جميع الجنس وليس
كذلك في مسالتنا لان هذا الحق لو كان في المواشي لم يجب في جميع الجنس منها كذلك
اذا كان في غير المواشي فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب **مسالة**
قال الشافعي رحمه الله ولا شي في الزيتون لانه يوكل اداما وهذا كما قال
قد ذكرنا ان الزكاة لا تجب في شي من الثمر الا في الرطب والعنب فاما الزيتون فقد
اختلف قوله فيه فقال في الجديد لا شي فيه لانه يوكل اداما ونص في القديم
علي ان فيه العشر فقال ولا زكاة في شي من الشجر ولا في العنب والرطب والزيتون
فنص علي ان فيه العشر **فجملته** ان في الزيتون قولين احدهما فيه العشر
قاله في القديم وبه قال الزهري ومالك والثوري وابو حنيفة والاوزاعي
الا ان ابا حنيفة والاوزاعي لا يخصان الزيتون لانهما يقولان في جميع ما
اخرجت العشر والثاني لا شي فيه قاله في الجديد وبه قال ابن ابي ليلي والحسن
ابن صالح بن حي فاذا قلنا بقوله القديم فوجهه قوله تعالي وهو الذي انشا
جنات معروشات وغير معروشات الي قوله واتوا حقه يوم حصاده **فموضع
الدلالة** هو ان الله تعالي ذكر الزيتون والرمان ثم قال واتوا حقه يوم

حصاده فالظاهر ان هذه الكناية رجعت الي جميع المذكور وايضا قوله عليه
السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر
وهذا فيما سقته السما وايضا ما رواه ابن ابي سليم عن طاوس عن ابن عباس انه
قال في الزيتون العشر وعن عمر انه كان يعشر الزيتون ولا مخالف له في
الصحابة فدل علي وجوب العشر فيه وهذا اغلط والدليل علي صحة
قولنا في الجديد ما روي ان النبي صلي الله عليه وسلم لما بعث معاذا الي اليمن قال
له لا تاخذ العشر الا من اربعة الحنطة والشعير والعنب والنخل ولم يذكر الزيتون
فيها ونكتة هذا القول هو انه ثمرة لا يقتات بها حال الاختيار فينبغي ان لا
يجب فيه العشر كالتين بل التين اولي لان لها ساقا ويقتات في وقت والزيتون
انما يوكل اداما فاذا لم يكن في التين العشر فبان لا يكون في الزيتون اولي
واحري فاما الاية والخبر بعدها فقد اجبنا عنهما مع ابي حنيفة في المسالة
قبلها واما ما روي عن ابن عباس فلا يثبت لان رواية ليث بن ابي سليم وهو
ضعيف وما نقل عن عمر فهو فعل والفعل لا يدل علي الوجوب علي انه لو صح كلها
قول صحابيين والقياس مقدم عليه فدل علي ما ذكرناه فاذا تقرر القولان فاذا
قلنا لا زكاة فيه فلا كلام واذا قلنا فيه الزكاة فلا شي فيه حتي يبلغ خمسة اوسق
لما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة
وهذا عام ولانها ثمرة يجب فيها الزكاة فوجب ان يعتبر فيها النصاب كالرطب
او نقول مال تجب فيه الزكاة فوجب ان يكون في اوله وقص كساير الاموال
فاذا ثبت هذا فانا نعتبر فيه النصاب فان خرصه لا يجوز وفرق الشافعي
بينه وبين الرطب والعنب من وجهين احدهما ان الرطب والعنب ثمرة تتدلي
وتنزل علي الورق فيشاهدها الخارص ويحيط بها فيتمكن من خرصها التي
يجب فيها العشر فيجب في الحنطة واجناسها وانواعها والعلس نوع منها
وفي الشعير وانواعه فاما السلت فصنف منفرد لا يضم الي الشعير ويجب في
الارز والذرة والدخن وفي القطاني كلها وهي الحمص والعدس والفول وهو
الباقلي والدخن وهو اللوبيا ذكره في القديم وفي الجديد قالوا وهو حب

شبه

شبه الماش واما الترمس فقال في الام لا تجب الزكاة فيه لانه يوكل اداما
وقال في موضع اخر ولا اضم حنطة الي شعير ولا عدسا الي حمص ولا الترمس
الي الفول وهذا يدل علي ان الزكاة تجب فيه فيخرج من هذا ان في الترمس
قولين والترمس هو اصغر من الباقلي فاذا ثبت هذا فان الزكاة لا تجب فيه
حتي يبلغ الصنف الواحد منه علي الانفراد خمسة اوسق والكلام عليه ياتي
فيما بعد والله اعلم بالصواب مسالة قال الشافعي رحمه الله
ولا يضم صنف من القطنية انفرد باسم منفرد الي صنف وهذا كما
قال قد ذكرنا الاصناف التي تجب فيها الزكاة فاذا ثبت هذا فانه لا زكاة في
شي منها حتي يبلغ الصنف الواحد منها خمسة اوسق فان كان اقل من ذلك
فلا زكاة فيه ولا يضم الي غيره فالحنطة صنف تحته انواع السمرا والبيضا
والواسطية والبغدادية والشامية هي اجودها والعلس نوع منها ولا فرق
بينها غير ان الحنطة تكون كل حبة في كم واحد تظهر بالدراس والعلس كل حبة في
كمين تذهب بالدراس العلي منهما وتذهب الاخري بان تدق بالمهراس فكل
هذه صنف واحد يضم بعضه الي بعض فاذا بلغ خمسة اوسق ففيه العشر واما
الشعير فصنف اخر يكون منه الاسمر والابيض فيضم بعضه الي بعض ولا يضم
شعير الي حنطة واما السلت فصنف منفرد بنفسه لا يضم الي الشعير خلاف
ما احدث عن كل من لقيته من علمايناوذلك ان الشافعي نص عليه ودل كلامه
علي انه صنف بذاته لانه قال في البويطي ويعتبر كل صنف بنفسه فالحنطة
تعتبر بنفسها والشعير بنفسه والسلت بنفسه وقال في الاملا لا تضم
حنطة الي شعير ولا شعير الي سلت وهذا ظاهر قوله في المختصر لانه افرده عنها
فقال العلس وهو الحنطة والسلت فاذا كان قد نص عليه علي هذا فلا معني
لقول من قال انه نوع من الشعير يضم اليه والسلت هو حب شبه الشعير الا
انه اصغر منه وهو حامض والارز صنف بنفسه والذرة صنف بنفسها والدخن
صنف بنفسه فاما الجاورس فان قيل انه نوع من الدخن ضم اليه والا فهو
صنف بنفسه واما القطاني فان كل من انفرد باسم لم يضم الي غيره فالحمص

والعدس والباقلا واللوبيا كل واحد من هذا صنف لا يضم بعضه الى بعض
هذا مذهبنا واما ابو حنيفة فليس يعتبر الضم لانه يوجب فيما قل منه
او اكثر العشر واما مالك فانه يعتبر النصاب الا انه يقول الحنطة والشعير صنف
واحد يضم بعضه الى بعض فاذا بلغا نصابا ففيهما العشر وعنده لا يجوز بيع
احدهما متفاضلا يدا بيد واما القطاني فانه يضم بعضها الى بعض كلها الا
الا انه لا تضم الحنطة ولا الشعير الى القطاني فمن نصر قوله احتج في المسلة بان قال
قال الله تعالى واتوا حقه يوم حصاده وهذا عام في انه يوخذ الحق عن كل قليل
وكثير منه وايضا قوله عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح
او غرب فنصف العشر والظاهر انه يوخذ من الكل العشر وايضا ما روي عن عمر
انه كان ياخذ العشر من القطنية فدل على انه ياخذ من جميعها قالوا ولان منفعتها
تتقارب لان كل واحد منهما يقتات حال الاختيار فاذا تقارب منفعتهما
ضم بعضها الى بعض وهذا غلط والدليل على صحة قولنا ما روى ابو سعيد
الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمسة اوسق من البر
صدقة فاذا ضمت الى الشعير فبلغت والشعير خمسة اوسق ولانهما جنسان
لا يجمعهما الاسم الخاص المشترك فوجب الا يضم احدهما الى الاخر في الزكاة اصله
التمر والزبيب وذلك ان التمر والزبيب جنسان لا يجمعهما الاسم الخاص المشترك
فلم يضم احدهما الى الاخر كذلك الحنطة والشعير مثله وذلك ان الاسما على ثلاثة
اضرب اسم عام مشترك وخاص مشترك وخاص منفرد فالعام المشترك يجمل
تحته انواع كلها مثل قولنا حبوب فهذا عام مشترك في جميع الحبوب كلها وكذلك
الفواكه مثله وخاص مشترك مثل قولنا تمر فهو خاص في التمر مشترك في انواعه
لانه يدخل تحته المعقلي والازاد والبرني والسكر وغير ذلك وكل هذا يضم بعضه
الى بعض واما الخاص المنفرد مثل قولنا معقلي وازاد فهو خاص له فهو له لا
يشاركه فيه غيره فلما كانت الحنطة والشعير جنسين لا يجمعهما اسم خاص مشترك
لم يضم احدهما الى الاخر قال الشافعي ثم هذا اولى وذلك ان الحنطة والشعير
متباين لان الحنطة تقتات حال الاختيار والشعير حال القحط والاضرار والتمر

والزبيب

والزبيب ثمرتان فيهما الزكاة تخرصان وتغرسان وهما حلوان فاذا لم يضم
احدهما الى الاخر فبان لا يضم الحنطة الى الشعير اولى واحرى وان شيت دللت
على انه يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا فاذا ثبت هذا سلمت المسلة والدلالة
على هذا ما روى عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تبيعوا
الذهب بالذهب ولا الورق بالورق ولا الحنطة بالحنطة ولا الشعير بالشعير ولا
التمر بالتمر ولا الملح بالملح الا سوا بسوا عينا بعين يدا بيد ولكن بيعوا الذهب بالورق
والورق بالذهب والحنطة بالشعير والشعير بالحنطة والتمر بالملح والملح بالتمر
متفاضلا يدا بيد فدل على ما ذكرنا فاذا ثبت بالخبر انه يجوز بيع احدهما بالاخر
نقدا متفاضلا يقول لانهما عينان فيهما الربا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا
وليس كذلك الزيتون لانه لا يتدلى ولا ينزل عن ورقه فلا يمكن من خرصه والثاني
ان الرطب والعنب ثمرة كبيرة مقبلة تتدلى لثقلها فتشاهد والزيتون ثمرة
صغار كثيرة بين الورق فربما لا يرى بعضه فلهذا لم يصح خرصه فدل على الفصل
بينهما اذا ثبت انه لا يخرص فالكلام في اخراج الزكاة منه نظرت فان كان زيتونا لا يجي
منه الزبيب سلم ثمره في الحال الى المساكين وانما كان كذلك لانها حال الادخار
والكمال قالوا اليبس قد قلتم في الرطب الذي لا يجي منه تمر انه لا يدفع عشره الى المساكين
في الحال بل يبيعه ان راى بيعه قلنا لان ذلك الوقت ليس حال الادخار فاما ان
كان زيتونا يجي منه الزيت فان الشافعي قال في القديم ان اعطاهم حقهم منه جاز
وان اخره فاعطاهم الزيت كان اولى وهذا صحيح وان كان زيتونا يجي منه زيت
وهو الشامي فهذا ايوكل اداما ويجعل منه زيت فاذا اعطاهم حقهم زيتونا
جاز لانه حال الكمال والادخار وان اخره حتى يعطيهم زيتا كان اولى لانه نهاية
الكمال والادخار فدل على ما قلناه **فصل** فاما الكلام في الورس فقد
علق القول فيه في القديم فقال ان صح الخبر قلت به قال رضي الله عنه والخبر
المروي فيه ما رواه هشام بن يوسف عن محمد بن يزيد الحفاسي ان ابا بكر الصديق
كتب الى اهل حفاس كتابا بسم الله الرحمن الرحيم من عبد الله ابي بكر الى اهل حفاس اما
بعد فان عليكم ان تخرجوا العشر من الورس فاذا تعلمتم ذلك فلا سبيل لاحد عليكم

وكتبه معيقيب فحلق القول فيه على هذا الخبر فان صح قلنا به فان كان العشر في
الورس ثابتا فانا نعتبر قليله وكثيره ولا يعتبر فيه النصاب لما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب
ففيه نصف العشر ولان السبب الذي يجب العشر به في الورس ان كان ثابتا
هو حديث ابي بكر وليس في حديثه انه عفا عن شي منه فدل على ما قلناه فاذا ثبت
هذا فالكلام في الزعفران واما الزعفران فان الشافعي قال في القديم ان كان
العشر في الورس ثابتا احتمل ان يقال في الزعفران العشر لانهما طيبان لان
الورس شجر له ساق وهو ثمرة والزعفران نبت فاذا ثبت هذا فان قلنا لا شي
في الورس فلا زكاة في الزعفران وان ثبت ان في الورس زكاة فهل يجب في الزعفران
ام لا على قولين والله اعلم بالصواب **فصل** فاما القرطم فان
الشافعي قال في القديم ولو قال قايل فيه العشر كان مذهبا وهذا اصح قال
ابن الله وروي عن ابي بكر انه كان ياخذ العشر من القرطم قال وليس هذا
بثابت والمذهب انه لا عشر فيه لانها حبة لا تقتات حال الاختيار فوجب الا يكون
فيها العشر اصله الحبة التي لا عشر فيها **فصل** فاما العسل فان الشافعي
قد نص في الجديد والقديم انه لا عشر فيه وحكى ابو اسحق في الشرح ان الشافعي قد
علق القول في القديم فيه قال رضي الله عنه ولا اعرف هذا ولعله اراد انه علق
القول فيه في حرملة والذي اعرفه انه لا عشر فيه هذا قولنا وذهب ابو حنيفة
الى انه ينظر فيه فان لم يكن في ارض الخراج كان فيه العشر والا فلا شي فيه واحتج
من نصر قولهم بما روي ان قوما من بني شبابة اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم
بعشور نحل لهم فاخذها منهم وحمى لهم واديا فلولا انه كان واجبا فيه ما قبله
منهم وهذا اغلط والدليل على صحة قولنا السنة واجماع الصحابة فاما
السنة فما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لمعاذ لما بعثه الى اليمن
لا تاخذ العشر الا من اربعة من الحنطة والشعير والعنب والنخل واما الاجماع
فما روي عن ابن عمر انه قال لا عشر في العسل وذكر ابو داود في السنن حديثا
رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان قوما اتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم

بعشور نحل لهم وسالوه ان يحمي لهم واديا يقال له سلبة فحماه لهم فلما كان في
زمن عمر بن الخطاب كتب اليهم سفين ابن وهب في ذلك فكتب اليه ان ادوا اليك
ما ادوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم لهم فلو كان واجبا قال ان
ادوا فاحم ثم قال ولا نهن ذباب غيث ياكله من شا والخبر الذي نقلوه مطلقا
قد فسره هذا الخبر فدل على ما قلناه والله اعلم بالصواب

صدقة الزرع **مسئلة** قال الشافعي
رحمه الله في قوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده دلايل على انه انما جعل الزكاة
على الزرع وهذا كما قال قال ابن الله والدليل على ان الصدقة واجبة في الزرع
قوله تعالى وهو الذي انشا جنات معروشات الى قوله واتوا حقه يوم حصاده
فلما ذكر الشجر وعقبه بذكر الحصاد كان دلالة على ان ذلك الحق اوجبه فيما تحصد
وهو الزرع وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ما سقته السما
ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر وايضا ما رواه ابو
الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في شي من الحرث حتى تبلغ خمسة
اوسق فاذا بلغ خمسة اوسق ففيه الزكاة والوسق ستون صاعا وايضا ما رواه
عطا بن يسار عن معاذ بن جبل ان النبي صلى الله عليه وسلم لما بعثه الى اليمن قال له
خذ الحب من الحب والشاة من الغنم والبعير من الابل والبقر من البقر فدلت هذه
الاخبار على وجوب الزكاة في الزرع **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله فما
جمع ان يزرعه الادميون وييبس ويدخر ويقتات ماكولا خبزا وطحينا ففيه
صدقته وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الصدقة من الحنطة والشعير والذرة
الفصل وهذا كما قال اذا ثبت ان الزكاة تجب في الزرع فانما تجب فيما جمع اربعة
اوصاف وهو ان يكون ما يزرعه الادميون ويقتات وييبس ويدخر فاما
ما اخل بشي منها فلا زكاة فيه وان كان مما يزرعه الادميون الا انه يقتات او كان
مقتاتا لا يزرعه الادميون اذا كان مما ييبس ويدخر الا انه لا يقتات فلا زكاة
والدليل على ان الزكاة انما تجب فيما جمع هذه الاوصاف قوله عليه السلام
خذ الحب من الحب وهذا عام ثم اوجب العشر في الحنطة والشعير ونص عليهما من بين

للحبوب وقد جمعنا هذه المعاني والاوصاف كلها دل علي انه نبه بها علي ان ما كان
في معناها فالحكم فيه سوا فاذا تقرر هذا فالكلام في ذكر الاصناف فوجب الا يضم
احدهما الي الاخر في الزكاة كالحنطة والقطاني **فالجواب** عما قالوه من الاية
والخبر فعام وخبرنا خاص وان عمر كان ياخذ العشر من فنحن ناخذ منها
ايضا والخلاف في الضم من ابن انه كان يضم بعضها الي بعض وقولهم انهما
متقاربان في المنفعة فغلط بل يتباعدان في المنفعة والتمر والزبيب في التقارب
ابلغ من التقارب بين الحنطة والشعير ثم لم يضم احدهما الي الاخر فبان لا تضم الحنطة
الي الشعير اولي واحري والله اعلم بالصواب **مسألة** قال الشافعي رحمه الله
ولا يبين ان يؤخذ من الفث وان كان قوتا ولا من حب الحنظل ولا من حب شجرة برية
كما لا يؤخذ من بقر الوحش ولا من الظبا صدقة وهذا كما قال ليس في الفث زكاة والفث
قال المزني حب الغاسول واراد به الاشنان لانه قيل انه يصير له حب فاذا بلغ
ونضج كان فيه مرارة وملوحة وصار طيبا يوكل هذا تاويل المزني وقيل ان الفث
حب اسود يدفن حتي يلين قشره ثم يوخذ عنه القشر ويطحن ويخبز ويقتاته
اعراب طي قال وهذا اصحهما لان الشافعي قال لا تبين لي فيه زكاة وان كان قوتا
واي الامرين كان فلا زكاة فيه ولا في حب الحنظل ولا في حب شجرة برية وانما كان كذلك
لانا قد قلنا ان الزكاة لا تجب في الزرع حتي تجمع اربعة اوصاف وقد دللنا عليه فهذا
لا يجمعهما وذلك ان الزكاة تجب في البهايم والنعم كانت الزكاة لا تجب في البهايم الا في
ما يستنتجه الادميون دون الوحش كذلك في النبات وجب الا تجب الا فيما ينبته
الادميون دون ما سواه فدل علي ما قلناه **مسألة** قال الشافعي
رحمه الله ولا من الثعار ولا الاسبيوس ولا من حبوب البقول الفصل وهذا
كما قال الثعا قال في القديم هو حب الرشاد والاسبيوس هو البزرقطونا فلا
زكاة في شي من هذا ولا في حبوب البقول لانه وان كان مما ينبته الادميون فانه
ليس بقوت قال في الاملا ولا زكاة في الجلجلان ولا في بزر الكتان ولا في الكزبرة ولا في حب
الفجل وزيتونه وهذا صحيح الجلجلان السمسم ولا تجب الزكاة فيما ذكرنا لانه ليس بقوت
قال في البويطي ولا زكاة في الحلبة وهذا صحيح لانها انما تطبخ في وقت وليست بقوت

وقال في

وقال في بعض كتبه وتجب العشر في الماش وهذا صحيح لانه مما ينبته الادميون ويقتاتونه
وذلك ان خبز الماش معروف **مسألة** قال الشافعي رحمه الله ولا توخذ زكاة
شي مما ييبس حتي ييبس ويدرس وزبيبه وثمره حتي ينتهي وهذا كما قال لا تجب
الزكاة في شي من الثمار حتي يبدو صلاحها وتسلم من العاهات اما الثمار فان كانت رطبا
فحتي يحمر او يصفر فان كان عنبا فحتي يسود ان كان اسود او يحمر ان كان احمر ويموه
ويطيب ان كان ابيض وكذلك لا تجب في الزرع حتي يشتد وقال ابو العباس بن سريج
يقولنا اشتد الحب في سنبله وابيض واستحصد فذلك الوقت وقت وجوب
الزكاة والدليل عليه قوله تعالي واتوا حقه يوم حصاده فدل علي ان الحق يجب فيه
يوم الحصاد فاذا ثبت هذا فان وقت ادايها حين ييبس التمر ويشمس وحتي يزبب العنب
وفي الزرع حتي يداس ويدري وينقي فيدفع بها بعد التصفية والتنقية وانما كان كذلك
لما روي الزهري عن سعيد بن المسيب عن عتاب بن اسيد ان النبي صلي الله عليه وسلم
قال في الكرم يخرص كما تخرص النخل فتودي زكاته زبيبا كما تودي زكاة النخل تمرا
فدل علي ان ذلك وقت الادا فدل علي ما قلناه فاذا ثبت ان هذا وقت ادايها فان
المونة التي تلحقها من حين الوجوب الي هذا الوقت من التعالي والتشميس وغير ذلك
علي رب المال ليس علي المساكين منه شي هذا قولنا وقال عطا ينفق عليها من المال
واحتج بان قال اذا وجبت الزكاة فيه فقد حصل معه شرك بينهم فاذا كان المال
بين شريكين كانت المونة عليه والانفاق علي الشريكين جميعا الا تري انه لو كان
عبد بين شريكين كانت نفقته عليهما كذلك في مسالتنا مثله وهذا غلط لما روي
عبد الله بن عمر وغيره ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ما سقته السما ففيه العشر
وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر **فموضع الدلالة** هو ان النبي صلي الله عليه وسلم
اوجب في جميع ما سقته السما وكان الظاهر انه يجب في كله وجميعه فمن قال ان عليه
العشر بعد ان يطرح منه الانفاق عليه فقد خالف الخبر ولان عطا لا يخالفنا
لو ان رجلا كان عنده اربعون من الغنم فحال عليها الحول ووجبت فيها الزكاة ان
مونتها الي حين الادا علي ربها دون المساكين كذلك في الثمار وجب ان يكون مثله فدل
علي ما قلناه فاذا تقرر هذا وان الزكاة لا تجب فيها الا في ذلك الوقت فان وقع الادا بعد

التصفية والتنقية فان ذلك في جميع الحبوب الا العلس فانها اذا دُرست بقيت
كل حبة في كم ثم لا يذهب عنها ذلك الا بان تهرس او تطرح في رحا خفيفة ويزعم
اهلها انه اذا اطرح عنها الكمام تخرج كالحنطة الا انها لا تبقي بقا الحنطة غيرها وان
بقاها في كمامها اكثر ويزعم اهلها انها اذا هرست او طرحت في رحا خرجت علي النصف
قال الشافعي فيخير اهلها بين ان يلقي الكمام وتكال كما هي فاذا بلغت عشرة اوسق اخذت
منها الزكاة وهذا صحيح فاما السنبل فلا يجوز اخذ الزكاة منه حتي يلقي الكمام عن
الحب والفرق بين هذا وبين العلس ان العلس يكتال قبل القا الكمام عنه ويعلم قدر
ما يجي منه وليس كذلك السنبل لان بقاه وان كان في السنبل اكثر فانا لا نعلم قدر
ما يجي منه فلم يجزي اخذ الزكاة قبل القا الاكمام فدل علي ما قلناه **فصل**
قال الشافعي رحمه الله فان كان عنده حنطة وعلس ضم بعضه الي بعض فاذا بلغت
نصابا اخذ منه الزكاة وهذا صحيح وكانه اذا كان عنده وسقان من بر وعنده
علس فلم يجب فيه شي حتي يبلغ العلس ستة اوسق لانه انما يجي علي النصف منه
وعلي هذا يحسب ابدا **مسلة** قال الشافعي رحمه الله وان اخذ رطبا
كان عليه رده او رد قيمته ان لم يوجد واخذ يابسا وهذا كما قال اذا كان له
رطب يجي منه تمر لم يجز اخذ الزكاة منه الا بعد الجفاف والكمال وانما كان كذلك لما
روي عتاب بن اسيد ان النبي عليه السلام قال في الكرم يخرص كما يخرص النخل
فتودي زكاته زبيبا كما تودي زكاة النخل تمرا فدل علي ما ذكرناه فاذا ثبت هذا
فان اخذ الساعي حقه رطبا كان عليه رده ان كان قايما وقيمته ان كان تالفا
وياخذ عشر الزكاة بالخرص فان لم يرده ولكنه ييبسه نظرت فان كان قدر الزكاة
بالخرص فقد استوفي حقه وان كان اكثر لم يرد الفضل وان كان اقل رجع علي رب
المال فاخذ قدر الزكاة بالخرص **مسلة** قال الشافعي رحمه الله ولا اجيز
بيع بعضه ببعض رطبا لاختلاف نقصانه وهذا كما قال لا يجوز بيع الرطب بالرطب
عندنا ولا بيع التمر بالرطب وهذه مسلة موضعها في كتاب البيوع والدليل عليه
انه لا يجوز ما روي ان النبي صلي الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص
الرطب اذا يبس فقالوا نعم فقال فلا اذا فاذا منع لنقصانه اذا يبس كان معناه

موجودا في بيع الرطب بالرطب **مسلة** قال الشافعي رحمه الله والعشر
مقاسمة كالبيع وهذا كما قال قال رضي الله عنه ذكر الشافعي قسمة الرطب
وقد قلنا ان في القسمة قولين فان قلنا ان القسمة بيع لم تجز وان قلنا انها افراز
حق جاز هنا اذا كانت بين شريكين واما قسمتها بين ارباب الاموال وبين الساعي
فلا يجوز بحال لانه انما يجوز اخذ حقوقهم حال الجفاف والكمال ولا يجوز اخذه
قبل ذلك فدل علي ما قلناه **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولو اخذ
من عنب لا يصير زبيبا او رطب لا يصير تمرا امرته برده لما وصفت وكان شريكا
فيه يبيعه الفضل وهذا كما قال قد مضت هذه المسلة وذكرنا تاويل كلامه
حيث قال اذا قسمه عنبا امرته برده ولو قسمه عنبا موازنة اجزا فقالوا
هذه مناقضة فتاولنا ان الموضع الذي قال امرته برده اذا لم يقطع انه اخذ
حقوقهم في الموضع الذي قال اجزاه اذا كان قد اخذ علي استيطاها منه فانه
قد اخذ الحق واكثر والله اعلم بالصواب

مسئلة الزرع في الاوقات

قال الشافعي رحمه الله الذرة تزرع مرة فتخرج فتحصد ثم تخلف في
بعض المواضع فتحصد اخري فهو زرع واحد وهذا كما قال قال رضي الله
عنه ذكر الشافعي ان الذرة تزرع فتحصد ثم تخلف فتحصد مرة اخري قال
والذرة فرع علي الزرع فالكلام اولا علي الزرع ثم الكلام عليها فالزرع اذا اختلف يزرع
بعضه في الخريف وبعضه في الشتا وبعضه في الربيع فهل يضم بعضه اذا اختلف
الي بعض ام لا فيه ثلاثة اقوال احدها وهو اصحها انه اذا اتفق حال الحصاد ضم
بعضه الي بعض وان تباين واختلف وقت الزراعة ولسنا نريد بقولنا اتفق
انه يستحصد في يوم واحد وفي ايام فلم يرد انه يستحصد في فصل واحد
فان الشافعي يقول زرع عام واحد وانما يريد انه زرع فصل واحد والدليل
لهذا القول هو ان حال وجوب الزكاة في الزرع اذا اشتد واستحصد فاذا كانت
هذه حال وجوبها وجب ان يراعي حال الوجوب ولا يعتبر ما قبلها الا تري ان الثمرة
لما راعينا حال وجوب الزكاة ضممنا بعضها الي بعض حال الوجوب وان تباين فاختلف

حال الاطلاعها لان نخلة لو اطلعت العام ولم يبلغ ثمرها حتى اطلعت نخلة اخرى في عام
واحد اخر وبدى الصلاح فيها في وقت واحد ضممنا بعضها الى بعض اعتبارا بحال
الوجوب كذلك في الزرع مثله ولان الزرع لا يراعي في الحول فوجب ان يعتبر حال
الوجوب ولا ينظر الى ما سلف الا ترى ان زكاة الفطر والرقيق للتجارة وزكاة
الفطر على الاطلاق لما لم يراعي فيها الحول اعتبر فيها حال وجوبها ولم ينظر الى ما كان
قبل الوجوب كذلك في الزرع مثله فعلى هذا القول ان زرع في الخريف والشتا
والربيع واستحصد جميعه في الصيف ضممنا بعضه الى بعض لاتفاقه حال
الحصاد وان اختلف وقت الزراعة والقول الثاني ان الاعتبار بالاتفاق في وقت
الزراعة فيضم بعضه الى بعض وان اختلف في وقت الحصاد وانما كان كذلك
لانه اذا لم يكن بد من اعتبار احدهما كان اعتبار وقت الزراعة اولى لانه هو
الاصل وحال الحصاد هو الفرع واعتبار الاصل اولى ولان وقت الزراعة يمكن
معرفته ويتوصل الى علمه لانه من افعالنا ووقت الحصاد يتعذر اعتباره لانه قد
يتقدم لعارض ويتاخر عن وقته لعارض وذلك غير افعالنا فاذا لم يكن بد من
اعتبار احدهما كان اعتبار ما هو من افعالنا وما يتمكن الى معرفته اولى من اعتبار
غيره فعلى هذا القول زرع في الربيع والخريف والشتا ويستحصد في الصيف لم
يضم بعضه الى بعض لاختلاف وقت الزراعة ولو كان وقت زراعته في فصل
واحد مثل ان زرعه في الخريف واستحصد في اوقات مختلفة وفصول متفرقة
ضممنا بعضه الى بعض لاتفاق زراعته في وقت واحد **قال** ابو اسحق
وليس يكاد يجتمع في بلد واحد ان تتفق الزراعة وتختلف الحصاد بلى قد يكون
ذلك في بلدين مثل ان يزرع في الخريف ببغداد قبل يحصد بخراسان لاختلاف
الاهوا بلى يجتمع في بلد واحد وفي ساير البلاد اختلاف وقت الزراعة والاتفاق
بالاستحصاد والقول الثالث انا نعتبر الاتفاق في الطريقين جميعا فان حصل
الاختلاف في احدهما لم يضم بعضه الى بعض وانما كان كذلك لانه مال تجب
فيه الزكاة في عينه فينبغي ان يعتبر فيه الطرفان كما قلنا ذلك في الماشية ان الزكاة
لما وجبت في عينها اعتبرنا النصاب في الطرفين كذلك في مسلتنا فينبغي ان يراع

الامر

الامر في الطرفين **قال** رضي الله عنه اصحها الاول ويليه القول الثاني في الصحة
والثالث اضعفها وذلك انه انما يعتبر الطرفان من الماشية لان الحول معتبر فيها وليس كذلك
في مسئلتنا لانا لا نراعي فيها الحول فلم يكن بد من شرط اعتبار الطرفين فدل على ما
قلناه قال ابو اسحق والشافعي في قول رابع وهو انا نضم زرع عام واحد بعضه الى
بعض وان اختلف في الطرفين جميعا كما تضم ثمرة عام واحد بعضه الى بعض وان
حصل الاختلاف في الطرفين قال ابو اسحق ولسنا نريد بقولنا زرع عام واحد اثني
عشر شهرا وانما نريد عام الزرع وعامه في العادة ستة اشهر فيضم ما كان في
هذه المدة بعضه الى بعض **قال** رضي الله عنه وهذا غلط لان قوله انا نضم ثمرة
عام واحد بعضه الى بعض غلط وذلك ان الشافعي قد قال ولو كان له شجرة فحملت
حملين لم اضم الثمرة الثانية الى الاولى فقولنا انا نضم ثمرة عام واحد بعضها الى
بعض غير مسلم هذا الكلام في الزرع فاذا تقرر رجعنا الى الكلام في الذرة فاما
الذرة فان وقت زراعتها لا تختلف وذلك انها انما تزرع من جميع السنة في الربيع
ولكن حصادها تختلف واختلافه من وجهين احدهما ان الذرة تزرع دفعة
واحدة فينبت بعضها وتعلق فيستظل المكان فلا ينبت الباقي فاذا احصد
الاول نبت الباقي او يزرع فتنبت كلها ولكن فيها ما قد علا فظله يمنع الصغير ان
يعلو فيحصد الكبير ثم يستوي الاخر فيحصد والثاني ما قال الشافعي وهو ان يزرع
الذرة فينبت جميعها وتحصد ثم يستخلص ذلك الباقي قال الشافعي اضم الثاني
الى الاول فالظاهر من قوله ان قوله لا تختلف في الذرة انه يضم بعضها الى بعض وان
اختلف استحصادها **قال** ابو اسحق الكلام في الذرة كالكلام في الزرع لا تختلف
القول فيها وفيها الاقوال التي ذكرناها في الزرع وان ما قال الشافعي اضم بعضها
الى بعض على القول الذي نقول ان الاعتبار بحال الزراعة فاذا اتفق وقتها ضممنا
بعضها الى بعض وان اختلف الحصاد فاما على القول الذي نقول ان الاعتبار بالاتفاق
حال الحصاد وان الاعتبار بالاتفاق في الطرفين فانه على هذين القولين لا يضم
الاول منها الى الثاني **قال** ابن ابي هريرة (?) وهذا الذي قاله ابو اسحق واضح وذلك ان
الذرة زرع فالزرع اختلف قوله فيه كذلك في الذرة مثله فالو اهل لا قلتم انا لا

نصم الاول الي الثاني في الدرة كما قلتم في الشجرة التي تحمل حملين انا لا نضم الثاني الي
الاول قلنا الفصل بينهما واضح وذلك ان الشجرة لها ساق فاذا حملت حملين كان
الثاني غير الاول والاصل ثابت فلهذا لم نضم الثاني الي الاول وليس كذلك لانها
زرع لا ساق لها والاصل ثابت فاذا استخلف لم يضم الثاني الي الاول فدل علي ما
قلناه والله اعلم بالصواب

قدر الصدقة فيما اخرجت الارض

مسألة قال الشافعي رحمه الله بلغنا ان رسول الله صلي الله عليه
وسلم قال قولا معناه ما سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر وما سقي بغيره
من عين او سما ففيه العشر وروي عن ابن عمر مثل ذلك ولا اعلم في ذلك مخالفا
وبه اقول وهذا كما قال **وقال** في الام ما سقته السما او الانهار
او العيون او كان بعلا وفي بعض النسخ او دالية ففيه العشر وما سقي من نهر او بئر
بدلو او غرب او نضح ببير او بغيره او زرنوق او دولاب ففيه نصف العشر
وهذا صحيح وجملته ان الزرع علي ضربين منه ما لا يصل الما اليه بطبعه وجريانه
فما لم يصل الما اليه بطبعه واحتيج الي الة في ايصاله اليه ففيه نصف العشر ولكن
ايصاله اليه يختلف فمنه ما يحتاج فيه الي دلو وهو معروف ومنه ما يحتاج فيه
الي غرب وهو الدلو العظيمة او نضح وهي مثلها او بشد الحبل علي ثور او بعير يعمل
حتي اذا يعقد قلب في المكان ومنه الدوالي وهي ان تنشد الحبال في راس جذع يمده
الرجال ويغرف الما وهو ما يصل اليه بزرنوق وهي البكرة او دولاب وهو معروف
فاذا كان علي هذا الوجه ففيه العشر واما الضرب الثاني وهو ما لا يحتاج في ايصال
الما الي الة فان فيه العشر وهذا علي اضرب فمنه ما يجتزي بما السما وهي اراضي
الجبال ومنه ما يكون مجاور النهر او يحرفا ذا فتح الما اليه جري بطبعه ومنه ما
يحتاج ان يشق له نهر ليصل الما اليه بطبعه وجريانه فهذا كله فيه العشر لان
شق النهر احيا الارض واصلاح شرب لها ومنه ما يجري تحته من الثري والما
عن الما وهو ان يكون بعلا او عثريا او نحا له هذا كله فيه العشر والدليل علي هذه
الجملة ما رواه ابو الزبير عن جابر ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ما سقته الانهار
او العيون ففيه العشر وما سقي بالسواني فنصف العشر وانما خبر روي في هذا

الباب ما رواه الزهري عن سالم عن ابيه عبد الله بن عمر ان النبي صلي الله عليه وسلم
قال ما سقته السما والانهار والعيون او كان بعلا ففيه العشر وما سقي بالسواني
والنضح ففيه نصف العشر وايضا ما روي عبد الله بن دينار عن ابن عمر ان النبي صلي الله
عليه وسلم قال ما كان سيلا او بعلا او عثريا ففي كل عشرة واحد فدلت هذه
الاخبار علي ما قلناه ولان الزكاة تقل بكثرة المؤنة وتكثر بقلتها الا تري ان المؤنة
لما قلت في السايمة وجبت الزكاة فيها ولما كثرت في غير السايمة لم تجب فيها الزكاة
فلما كانت المؤونة تكثر فيما احتيج في ايصال الما اليه الي الة قلت الزكاة فيما
يحتاج فيه الي الة كثرت فيما لا يحتاج فيه الي الة فدل علي ما قلناه فاذا تقرر هذا
فان جميع ما يستفاد من الارض علي اربعة اضرب ما يجب فيه نصف العشر وما
يجب فيه العشر وما يجب فيه الخمس وما اختلف القول فيه فيما يجب فيه نصف
العشر فهذا ما كثرت فيه المؤونة واحتيج اليها في الطرفين في حال السقي وحال
الحصاد والتحصيل وهو ما ذكرنا من انه يحتاج في ايصال الما اليه الي الة فتلحقه
المؤونة في احد الطرفين وما يجب فيه الخمس فهو الركاز الموجود من دفن الجاهلية
دراهم وتماثيل ولا مؤونة فيه قليله ولا كثيره ففيه الخمس وما اختلف القول
فيه المعادن فان فيها ثلاثة اقوال احدها فيما يخرج منها الخمس ~~وما اختلف~~
~~القول فيه~~ لانه مستخرج من الارض كالركاز والثاني وهو ربع العشر كالدراهم
والدنانير والثالث وهو اصحها اذا وجد ندرة ففيها الخمس كالركاز وما كان
بعروقه وخلطه ففيه ربع العشر كالذهب والفضة والله اعلم بالصواب

مسألة قال الشافعي رحمه الله وان سقي من هذا بنهر او سيل او ما يكون
فيه العشر فلم يكتف حتي سقي بالغرب فالقياس فيه ان ينظر الي ما عاش بالعشر
فان عاش بهما نصفين ففيه ثلاثة ارباع العشر فان عاش بالسيل اكثر ذلك ففيه
بقدر ذلك وقد قيل بايهما عاش اكثر فتكون صدقته والقياس ما وصفت وهذا كما
قال قد ذكرنا ان ما سقته السما من الزرع ففيه العشر وما وصل الما اليه بالة
ففيه نصف العشر قد مضي الكلام عليه فاما الكلام في هذه المسألة وهو انه اذا كان له
زرع سقي بهما جميعا وهو ان يسقي سيحا وبدولاب مثل ان يزرع علي ان يسقي سيحا

فتضيق الما ويقل فيحتاج الي دولاب بعدان يشرب سيحا او يزرع علي ان يسقي بدولاب
وسقي به ثم يتسع الما ويكثر فيسقي سيحا فلا يخلو ذلك من ثلاثة احوال اما ان
يعتبر بالسقيين معا نصفين او يعتبر باحدهما اكثر او لا يدري بايهما عاش اكثر
فاما ان كان قد عاش بهما نصفين فانه يوخذ منه ثلاثة ارباع العشر وذلك ان نصفه
يجب فيه العشر والباقي نصف العشر فيكون فيه ثلاثة ارباع العشر فاذا كان
في التقدير ان يعيش كان العشر ونصف العشر الثاني فنقول
ياخذ نصف عشرها وهو عشرون فيكون الثاني وياخذ نصف عشر الباقي
وذلك واحد من عشرين فيكون ثلاثة من اربعين ثلاثة ارباع العشر وعلي هذا
ابدا المسالة الثانية ان يعيش باحدها اكثر فيكون هو المعتبر والمسالة علي
قولين منصوصين انا ناخذ بقدر الزيادة بالحصة ولهذا القول ثلاثة ادلة
احدها قوله عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او دولاب
او غرب فنصف العشر **موضع الدلالة** هو ان الظاهر يقتضي انه ان كان مما
سقته السما ففيه العشر وان كان مما سقي بالغرب ففيه نصف العشر فاذا
عاش مرة بما السما ومرة بالنضح اقتضي الظاهر ان يعتبر الامران فيه فيوخذ بالحصة
ولانه قد ثبت وتقرر انه لا خلاف انه لو كان له زرعان احدهما سقيه سيحا
والاخر بدولاب انه يضم الجميع بعضه الي بعض ويخرج منه الزكاة في الحصة
كذلك اذا كان زرعا واحدا فشرب مرة سيحا ومرة بالدولاب مثله ولانه
قد ثبت وتقرر انه لو عاش بهما نصفين اخذت الزكاة بالحصة كذلك اذا عاش
باحدهما اكثر وان شيت ان تجوز قياسا تقول كل شيين لو تساويا تعلق
الحكم بهما بالحصة وجب اذا زاد احدهما علي الاخر ان يتعلق بهما بالحصة دليله
اذا جني العبد جنايتين فانه ان كان ارش كل واحدة مثل ارش الاخري تعلق الحق
بهما نصفين وان كان احدهما ازيد كان ذلك بالحصة وكذلك ديون المفلس لو
تساوي الغريمان في الحق اخذنا بالحصة وان اختلفا كذلك وهكذا العقار بين رجلين
لو تساوي بينهما اخذ المنفعة بالحصة وان زاد مال احدها اخذ ايضا بالحصة
كذلك في مسالتنا مثله فعلي هذا القول ينظر في قدر ما عاش فيعتبر بالشهر

والزرع في الغالب يزرع ويحصد في سبعة اشهر في سنة فاذا قيل سقي
بالدولاب ثلثي سقيه والثالث بالسيح اخذ منه نصف عشر الثلثين وعشر
الثلث فان قيل انه عاش بالسيح الثلثين وبالدولاب اخذنا منه عشر الثلثين
ونصف عشر الثلث وعلي هذا ابدا والقول الثاني انا نعتبر ما عاش به اكثر
فيكون الحكم له ويسقط الاخر وانما كان كذلك لان تلك الزيادة لا يتوصل الي معرفتها
ويتعذر الوقوف عليها وذلك انا ان اعتبرنا عدد السقيات لم يصح لانه
قد يسقي سقية تربيه في مقابلة سقيات كثيرة دونها وتلك الزيادة في ذلك
غير معلومة وان اعتبرنا الشهور لم يصح ايضا ولانه قد يحتاج في شهر الي ثلاث
سقيات ويحتاج في ثلاثة اشهر الي ثلاث سقيات فاذا بطل هذا لم يبق الا
ان يعتبر بايهما عاش اكثر فيكون الحكم له ولانه قد يعتبر الاغلب في الاصول
فيكون الحكم له ويلغي الاخر الا تري ان المايع الطاهر اذا خالط الما القراح اعتبر
الاغلب فان كانت الغلبة للما كان الحكم له وان غلب المايع علي الما فيعتبر لون الما
او طعمه او ريحه لم يجز البعض فاعتبرنا الغلبة ولذلك اعتبره الشافعي في
العدالة فقال اذا لم ياتي الكباير واعتبرنا حاله في الصغاير فان كان الغالب عليه
تركها حكمنا بعدالته وان كان الغالب الاتيان بها لم نحكم بعدالته كذلك في
مسالتنا جاز ان يعتبر الاغلب واذا تقرر هذا فانا ننظر فيه فان كان سقيه
بالسيح اكثر اخذنا منه العشر وان كان بالدولاب اكثر اخذنا منه نصف العشر
فان قالوا اليس قلتم ان السوم والعلف اذا اجتمعا غلبنا حكم المسقط واسقطنا
الزكاة هلا قلتم ههنا انه اذا اجتمع السقيان احدهما موجب والاخر
مسقط انما تغلب حكم المسقط قلنا الفرق بينهما هو ان في السوم والعلف اجتمع
موجب ومسقط فغلبنا حكم المسقط وليس كذلك في مسالتنا لانه اجتمع
موجبان فلذلك لم نسقط الزكاة فدل علي ما قلناه **المسالة** الثالثة مسالة
ابي العباس وهو اذا لم يعلم ايهما اكثر قال ابو العباس اخذنا منه ثلاثة ارباع
العشر لانه هو الظاهر وذلك ان كل شيين اذا اجتمعا ولكل واحد منهما حكم فاذا
لم يعلم ايهما اكثر جعل بينهما نصفين كما لو تنازعا دارا ايديهما عليها فانها تجعل بينهما

نصفين كذلك ههنا مثله **مسألة** قال الشافعي رحمه الله والقول قول رب الزرع مع يمينه وهذا كما قال اذا اختلف الساعي ورب المال فقال الساعي سقيته سيحا وقال رب المال بالدلو ولا بد فالقول قول رب المال مع يمينه واليمين استحباب لان قوله لا يخالف الظاهر على ما ذكرنا فيما سلف ان كل موضع لا يخالف قوله الظاهر فان اليمين على الاستحباب فان اختلفا فقال سقيته سيحا اكثر وقال بل سقيته بالدلو والاب اكثر فعلى القولين جميعا القول قول رب المال لان على القولين ندعي عليه الزيادة لانا ان قلنا ان الاعتبار بالاغلب فالساعي يقول يجب عليك العشر وهو يقول نصف العشر وان قلنا ان ما زاد يوخذ بالحصة فانه ايضا ندعي عليه زيادة فدل على ما قلناه **مسألة** قال الشافعي رحمه الله واخذ العشر ان يكال لرب المال تسعة وياخذ المصدق العاشر وهذا كما قال اذا قسم المال بين الساعي ورب المال كيلا ولا لرب المال فان كان له العشر كيل لرب المال تسعة وله واحد وان كان نصف العشر كيل لرب المال تسعة عشر وله واحد وان كان ثلاثة ارباع العشر كيل لرب المال تسعة وثلاثون وله ثلاثة ولا يكال لرب المال عشرة وله واحد لانه لا يكون عشرا وانما يكون واحدا من احد عشر وانما قلنا البداية برب المال لمعنيين احدهما ان حقه اكثر والثاني انا لا نعلم قدرما للمساكين الا ان نبدا به اولا **فصل** فاذا ثبت ان البداية به اولا فالكلام في كيفية الكيل **قال** الشافعي رحمه الله ولا يدق المكيال ولا يزلزل ولا يكيف عليه ولكنه يضع على راسه فما اخذ راسه افرغ به وهذا صحيح بين الشافعي ان الكيل بالراس وانه لا يمسح مسحا ولا يدق فيسع اكثر ولا يكيف عليه ولا يزلزله وانه يكيله بالراس مرسلا فانه اصح **مسألة** قال الشافعي رحمه الله وهكذا نصف العشر مع خراج الارض وهذا كما قال العشر والخراج يجتمعان عندنا في ارض واحدة فالعشر في غلتها والخراج في رقبتها وانما يجتمع ذلك في ارض الخراجيه والارض الخراجية عند الشافعي رحمه الله ارض السواد وهي من تخوم الموصل الى عبادان طولا ومن القادسية الى حلوان عرضا فتحها عمر بن الخطاب رضي الله

عنه بالسيف من كسرى وشيعته ثم ضرب عليها الخراج فيوخذ منها ذلك الخراج ويوخذ العشر هذا قولنا وبه قال الزهري وربيعة ومالك والليث ابن سعد والاوزاعي والثوري واحمد واسحق وذهب ابو حنيفة واصحابه الى ان العشر والخراج لا يجتمعان وان الذي يوخذ منه الخراج ويسقط العشر قال على هذا الابهام ظاهره خلاف ولكن تحقيق موضع الخلاف هذا الخراج الماخوذ ما هو فعندنا ان عمر ملكها عنوة وقسمها بين الغانمين فان على الامام عندنا اذا ملك الارض عنوة ان يقسمها بين الغانمين كما يقسم الذهب كذلك عمر رحمه الله قسمها بين الغانمين ومضى على ذلك ثلاث سنين ثم راى من المصلحة نقض القسمة لما كثر الناس فراى انه ان اقرها على قسمتها فان اشتغلوا بالجها[د] خربت الارض فاستطاب انفس الغانمين واستنزلهم عنها فمنهم من ترك حقه لغير عوض ومنهم من اخذ العوض فلما جعلها للمسلمين فعند الشافعي رحمه الله انه وقفها عليهم ثم اجرها ممن كان فيها فهذا الماخوذ في كل سنة اجرة وعند ابي العباس انه انما جعلها للمسلمين باعها ممن كان فيها بثمن يوخذ منه في كل سنة ما يوخذ فهذا الماخوذ اجرة او ثمن وابو حنيفة لا يخالفنا في ان هذا الخراج الذي هو اجرة او ثمن يجتمع مع العشر وعند ابي حنيفة ان عمر ملكها عنوة كما قلنا وعنده ان الامام اذا ملك الارض عنوة فهو بالخيار بين ان يقسمها بين الغانمين وبين ان يقرها في يد اهلها ويضرب عليهم الجزية فاذا اسلم واحد منهم صارت الجزية ماخوذة باسم الخراج ولا يجب العشر وعندنا انه اذا ضرب عليهم الجزية ثم اسلم واحد منهم سقطت الجزية راسا ووجب العشر وعند ابي حنيفة يجوز بيعها ورهنها والتصرف فيها بكل حال فاذا الخراج الذي نقوله نحن يجتمع مع العشر والخراج الذي يقولونه هم لا يجتمع مع العشر بلا خلاف لان عندنا ان الخراج الذي يقولونه يسقط بالاسلام ويجب العشر وعندهم يصير خراجا بالاسلام ولا يجب العشر **قال** ايده الله فاصحابنا اعتقدوا ان ابا حنيفة يقول ان العشر والخراج الذي يقولونه نحن لا يجتمعان وتكلموا عليه وانما هو موضع وفاق ولكن حقيقة الكلام في الماخوذ من ارض السواد اخراج هو او

اجارة فاذا ثبت انه اجارة او ثمن ثبت العشر وان ثبت انه خراج لم يجتمع مع العشر
والكلام يقع على فصلين احدهما هل هذا الماخوذ خراج او اجرة والثاني على الاطلاق
هل يجتمع الخراج والعشر ام لا ثمن نصر قولهم احتج بان قال اما الدليل على ان هذا الماخوذ
ليس باجرة ولا ثمن هو ان هذه الاراضي ملك في ايدي اربابها والشي اذا كان ملكا
للانسان لم تؤخذ منه اجرته ولانه لا يجوز ان يكون هذا الماخوذ اجرة ولا ثمنا لانه
ان قيل انه ثمن لا يصح لان البيع بالثمن المجهول لا يصح وان قيل انه اجرة فالاجارة انما
تصح عندكم اذا كانت المدة معلومة فاما ان كانت مجهولة فلا تصح اصلا وعندنا اذا
كانت مجهولة تصح في الشهر الاول وتبطل فيما بعده فلا تصح ان تكون اجرة فبطل ان يقال
انه اجرة او ثمن قال وهذا اشد ما يذكرون قالوا واما الدلالة على ان العشر والخراج
لا يجتمعان ما روي اسحق بن عنبسه عن ابي حنيفة عن حماد بن ابي سليمن عن ابرهيم
النخعي عن علقمة عن عبد الله ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قال العشر
والخراج لا يجتمعان في ارض مسلم وهذا نص وايضا ما روي ان دهقان اليس الملك
لما اسلم قال عمر رحمه الله سلموا اليه ارضه وخذوا منه الخراج فاخبر ان الماخوذ منه
الخراج ولم يذكر العشر قالوا ولانها ارض يودى عنها الخراج فوجب الا يجب العشر
في غلتها اصلها اذا كانت الارض له ولان الخراج يجب بالمعنى الذي يجب به العشر وذلك
ان الخراج يجب لاجل منفعة الارض فكذلك العشر يجب لهذا المعنى الدليل عليه
انها لو كانت سبخة لا منفعة لها لم يجب فيها شي اصلا فاذا كان كل واحد منهما يجب بما
يجب به الاخر وجب الا يجتمعا الا ترى انه اذا كان عنده خمس من الابل سايمة
للتجارة لم يجتمع فيها الزكاتان جميعا قالوا ولان الخراج يجب بحكم الشرك والعشر
يجب بحكم الاسلام وما وجب بحكم الشرك وبحكم الاسلام لا يجوز ان يجتمعا على راس مسلم
وهذا اغلط والدليل على صحة قولنا بدلا ولا على ان هذا الخراج الماخوذ هو اجرة
او ثمن فالدليل عليه ما روي قيس بن ابي حازم عن جرير بن عبد الله البجلي انه قال
كانت بجيله ربع الناس فاعطاهم عمر بن الخطاب ربع السواد وروي قيس بن ابي حازم
ان عمر قسم ارض السواد بين الغانمين وبقيت على ذلك سنتين او ثلاثا فجا جرير
ابن عبد الله البجلي فقال عمر لولا اني قاسم مسوول لتركتكم وما قسمت لكم ولكن الناس

قد كثروا

قد كثروا فارى ان تردوها على قال جرير فاعطاني ثمانين دينارا وفي رواية
الشافعي فقاضني عن حقي ثمانين دينارا وروي قيس بن ابي حازم ان ام كرز اتت عمر بن
الخطاب فقالت يا امير المومنين ان ابي قتل يوم القادسية واني لا انزل عن حقي فقال
لها ما علمت ما صنع قومك فقالت لا انزل عن حقي او تحملني على ناقة ذلول عليها قطيفة
حمرا وتملا كفي ذهبا فحملها على ناقة ذلول عليها قطيفة حمرا وملا كفها ذهبا فنظرت
فاذا قد حصل معها ثمانون دينارا فموضع الدلالة ان هذه الاخبار من وجهين
احدهما ان جرير بن عبد الله قال كانت بجيله ربع الناس فاعطاهم ربع السواد فعلم
انه قد قسمها والثاني هو انه قال لولا اني قاسم مسوول لتركتكم وما قسمت لكم وقال
جرير بن عبد الله فقاضني يعني فعاوضني عن حقي كذا وكذا والمشاطرة جرت بينه وبين
ام كرز وقالت لا اترك حقي فان ابني قتل يوم القادسية فدلت هذه الاخبار على انه
قد قسمها بينهم وانه استنزلهم عنها واسترجعوا بعضها بعوض وبعضها استطاب
انفسهم بها فاذا ثبت انه قسمها بينهم وانه استرجعها ثبت انه لم يقرها في يد من
عليهم عليها لانه لا يجوز للامام ان يقسم الغنيمة بين الغانمين ثم ينقضها عليهم
ويقرها بعد ذلك في يد المساكين ولم يبق الا انه اما ان يكون باعها على ما كانوا بها
وهذا الماخوذ ثمن او اجرها منه وهذا الماخوذ اجرة فاي الامرين كان فانا لا
نمنع ان يوخذ معه العشر واما الدلالة على ان الخراج والعشر يجتمعان فان
الخراج ثابت بالاجماع وتكون الدلالة على ثبوت العشر فيها فالدلالة على ذلك قوله
صلى الله عليه وسلم ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب ففيه
نصف العشر ولم يفرق بين ان يكون من ارض الخراج او من غيرها فهو على العموم
ولانه حق يتعلق بالمستفاد من غير ارض الخراج فجاز ان يتعلق بالمستفاد
من ارض الخراج دليله المستفاد من المعادن وهذه اصح عباده يمكن ان يقال
فيه لانا لو قلنا مستخرج لم يوخذ في الفرع وان قلنا يتعلق بالخارج لم يوجد في
الاصل فقلنا مستفاد قال وهذه علة شك بدة ولانه زرع مقتات لحر
مسلم بلغ نصابا فوجب ان يجب فيه العشر اصله اذا كان في غير ارض الخراج ولانهما
حقان مختلفان يجبان بسببين مختلفين لصنفين مختلفين فجاز ان يجتمعا دليله

اذا قتل المحرم صيدا مملوكا ومعني قولنا مختلفان ان الخراج يجب علي الجريب عشرة والعشر يجب من كل عشرة واحد وقولنا يجبان بسببين مختلفين هو ان الخراج يجب في الارض ذات المنفعة وان لم تزرع وقولنا لصنفين مختلفين ان الخراج يحمل الي بيت المال والعشر لاهل السهمان فان شيت جعلته استدلالا وان شيت جعلته اعتلالا ولان العشر وجب بالنص قال النبي صلي الله عليه وسلم ما سقته السما ففيه العشر والخراج وجب بالاجتهاد ولا يجب ان يقدم ما ثبت بالاجتهاد علي ما ثبت بالنص وعلي هذا قلنا لابي حنيفة ان الرقيق اذا كان للتجارة اوجبنا فيه زكاة الفطر وقلنا له ان زكاة الفطر وجبت بالنص وزكاة التجارة بالاجتهاد فقلنا لا يجوز ان يسقط ما ثبت بالاجتهاد ما ثبت بالنص كذلك في مسلتنا مثله **فاما الجواب** من ان هذه الارض في يد ملاكها ان يقال هذا موضع الخلاف لا نقول ان هذا ملك في يد اهله **فاما الجواب** عما قالوه انما جاز ان يكون ثمنا واجرة فاي الامرين كان فلا يصح ان يقال انما لا يصح العقود المجهولة فيما كان ملكا مستقرا للمسلمين فاما ما كان للمشركين او في حكم ملكهم فان مثل هذا يصح الا تري انه لو قال من جا بعبدي الابق فله ماية درهم كان جعلا صحيحا ولو قال من جا بعبدي الابق كان له جارية كان الجعل فاسدا ولو كان هذا في المشركين كان صحيحا لانه لو قال من دلنا علي قلعة كذا فله جارية من جواريها كان الجعل صحيحا وهكذا قال صلي الله عليه وسلم في البداة له الربع وفي الرجعة الثلث يعني من ابتدا الخروج فله مثل ربع سهمه ومن رجع فله مثل ثلث سهمه فصح وان كان مجهولا لانه يتعلق بما هو ملك للمشركين كذلك في مسلتنا قال ابو العباس لما نقض عمر القسمة التي قسمها بين الغانمين عادت الارض الي معناها الاول فكانها في حكم ملك المشركين واذا كانت في حكم ملكهم لم يمتنع ان يصح فيه مثل هذا العقد قال ايده الله وهذا لا بد منه ضرورة لانه اذا ثبت انه قد نقض القسمة واسترجع الارض لم يكن بد من انه قد فعل ذلك اما ان يكون عقد الاجارة او بيع فدل علي ما قلناه **واما الجواب** عن الخبر ان النبي صلي الله عليه وسلم قال العشر والخراج لا يجتمعان في ارض مسلم فعنه جوابان احدهما ان راوي هذا الحديث اسحق بن عبسة فقالوا عنه انه يضع الحديث علي انكم

انما تستدلون بالخبر علي ان العشر والخراج الماخوذ باسم الجزية لا يجتمعان وهكذا نقول وانما نقول يجب العشر ويسقط هذا الخراج وعندكم يثبت هذا الخراج ولا يجب العشر وليس فيه اي خراج لا يجتمع مع العشر **واما الجواب** عما قالوه من ان دهقان نهر الملك اسلم فقال عمر رضي الله عنه سلموا اليه ارضه وخذوا منه الخراج قلنا اراد به ان الدهقان اسلم فلما وقف عمر الارض او باعها قال سلموا الي هذا ارضه التي كانت له وخذوا منه الخراج يعني الاجرة او الثمن وقياسهم عليه اذا كانت الارض لذمي بعلة انها ارض يودي عنها الخراج فالجواب ان يقال انكم تريدون بقولكم يودي عنها الخراج تعنون الخراج الذي يودي باسم الصدقة ونحن فلا نسلم انه يودي عنها هذا الخراج علي ان المعني في ارض الذمي انه لما لم تجب الزكاة في ساير امواله لم يجب العشر في زرعه وليس كذلك في مسلتنا اعني المسلم لانه لما وجبت الزكاة في ساير امواله وجب العشر في ارضه واما قولهم ان كل واحد منهم يجب بالمعني الذي يجب به الاخر الا تري انها لو كانت تجب بالمعني لم تجب فيها شي اصلا **فالجواب** انا لا نسلم ان احدهما يجب بالمعني الذي يجب به الاخر بل كل واحد منهما يجب بمعني غير المعني الذي يجب به الاخر فاذا كانت سبخة لم يوجد المعنيان جميعا فلهذا اسقط الا تري انها لو كانت يمكن الانتفاع بها وجب الخراج ولم يجب العشر فبطل ان يقال يجبان بمعني واحد **واما الجواب** عما قالوه من ان الخراج يجب بحكم الكفر والعشر بحكم الاسلام فلا يجوز ان يجتمعان في ارض مسلم ان يقال قولكم ان العشر يجب بحكم الاسلام لا تقولون به لان العشر يجب عندكم علي الذمي فكيف تقولون يجب بحكم الاسلام علي ان الخراج والعشر عندنا لا يجتمعان علي ما بينا من ذلك الاصل الفاسد والله اعلم **مسلة** قال الشافعي رحمه الله وما زاد او نقص او كثر او قل فبحسابه وهذا كما قال قد ذكرنا انه لا شي في الثمار والزرع حتي يبلغ خمسة اوسق خلافا لابي حنيفة ودليلنا عليه خبر ابي سعيد الخدري قال ثبت هذا فانه اذا بلغ خمسة اوسق اوجبنا فيه الزكاة وما زاد علي ذلك مما قل او كثر فبحسابه فالوسق معتبر في اولها ولا يعتبر في اثنايها ولو زاد علي خمسة اوسق عشر حبات اخذنا منها واحدة وهذا موضع اجماع

والدليل على ذلك قوله عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح
او غرب ففيه نصف العشر فالمراد بالخبر امرين احدهما انه يجب في قليله وكثيره
على العموم والثاني انه يجب العشر فيما سقته السما ونصف العشر فيما سقي بنضح او
دولات فلما روى ابو سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون
خمسة اوسق من التمر صدقة كان خاصا قضينا به على هذا العموم فاخرجنا ما كان
دون خمسة اوسق وبقي الباقي على عمومه ولان الوقف انما اعتبر في الحال لمعنيين
اعتبر في ابتدايه ليبلغ المال حدا يحتمل المواساة فاعتبر في اثنايه اهلا توجب الجز
في الملك فيستضر رب المال والمساكين بسو المشاركة واختلاف الايدي فاذا
ثبت هذا فوجدنا المواشي اعتبر الوقص في اولها لاجل ما ذكرنا واعتبر ايضا في اثنايها
لئلا يستضران بذلك وجينا الى الثمار فوجدنا انه لابد من اعتبار الوقص في اولها ليبلغ
المال حدا يحتمل المواساة ولم يحتل الى ذلك في اثنايها لان المعنى الذي لاجله اعتبرنا
الوقص غير موجود ههنا وذلك انا اعتبرناه لاجل المشقة في ايجاب الجزو ولا مشقة
في الحبوب والثمار والذهب والفضه فلهذا لم نعتبر الوقص فلما اتفقت المواشي
وغيرها في الابتدا في المعنى مجي اعتبار الوقص اثبتنا الوقص فلما اختلفا بعد ذلك
في معنى الوقص اختلفا في اعتبار الوقص على ما قلنا **فصل** اذا وجب
العشر في الثمار والزرع مرة مرة لم يجب فيها بعد ذلك ولو بقيت عنده احوالا
وهي تبلغ نصابا لم يوخذ منها شي اخر بعد هذا قولنا وبه قالت الجماعة الا ما حكي عن
الحسن البصري انه قال كلما حال عليها عنده حول وتبلغ نصابا ففيها العشر قال
كالدراهم والدنانير كلما حال عليها حول وجبت فيها الزكاة كذلك ههنا وقد غلط
لقوله عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فنصف العشر
فالظاهر ان الواجب فيه العشر فمن قال انه اذا حال عليه الحول الاخر وجب فقد
اوجب اكثر من العشر ولان الزكاة انما تجب في الاموال النامية بدليل ان العقار
والخيل والحمير لا زكاة فيها والاثاث والرجل اذا اشتري للتجارة كان فيه الزكاة وان
اشتري للقنية لا زكاة فيه فاذا كان كذلك فالزرع في اوله الى حين وجوب العشر
هو وقت نمايه وفايدته ووفوره فاذا بقي كان معرضا للتلف لا ينمي بعد

ذلك فكان بعد هذا الوقت بمنزلة الاموال التي لا نما لها كالعقار والحمير والبغال
فوجب الا تجب فيه الزكاة **فصل** لا يجب العشر عندنا على الذمي في ارضه
اذا زرعها في اي موضع كان هذا قولنا وقال ابو حنيفة انما يجب لاجل منفعة
الارض فاذا كانت في غير ارض الخراج ففيها العشر سوا كانت لذمي او لمكاتب او
لمن كاتب واحتج من نصر قوله بان قال قال النبي صلى الله عليه وسلم ما سقته
السما ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب ففيه نصف العشر فهو على العموم قالوا
ولانه حق يسقط بتعذر منفعة الارض فوجب ان يستوي فيه الكافر والمسلم
كالخراج وهذا اغلط والدليل على صحة قولنا احدى طريقتين احدهما ان نقول
تسلموا لنا ان العشر يسمى زكاة فان قالوا لا دليلنا عليه بان نقول روى الزهري عن
سعيد بن المسيب عن عتاب بن اسيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في الكرم يخرص
كما يخرص النخل فيودي زكاته زبيبا كما يودي زكاة النخل تمرا فاخبر ان الذي يودي منه
زكاة وايضا ما رواه ابو الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في شي
من الحرث حتى يبلغ خمسة اوسق فاذا بلغ خمسة اوسق ففيه الزكاة فاخبر ان الذي
تجب فيه الزكاة فثبت بهذين الخبرين ان العشر يسمى زكاة فاذا ثبت هذا اسقط
قولهم لان العشر زكاة والزكاة لا تجب على ذمي فاذا اقتصرت لهذا على اسقاط قولهم
فذاك والا اذا ثبت هذا الاصل نقيس فنقول لانه حق ماخوذ باسم الزكاة فوجب
الا يجب على ذمي كالزكوات كلها والطريقة الثانية ان يستدل من غير استسلام
فنقول لانه حق مصروف الى اهل الصدقات فوجب الا تجب على كافر كالزكاة فان
قالوا تبطل بالكفارات فانه حق منصرف الى اهل الصدقات ومع هذا فانه تجب على
كافر قلنا هذا اغلط لا يصرف لاهل الصدقات وانما يصرف الى بعضهم وهم الفقرا
والمساكين لا غير فدل على ما قلنا **فاما الجواب** عن الخبر فعام نخصه بما
ذكرنا وقياسهم على الخبر بعلة انه حق يسقط بتعذر منفعة الارض ان يقال هذا
لا نسلمه في الخراج فان العشر يسقط بتعذر منفعة الارض فاما الخراج فانه
لا يسقط بتعذر منفعتها لانه يجب وان لم ينتفع بالارض وذلك ان العشر يجب في
المنفعة والخراج في ارض ذات منفعة بدليل اذا كانت في ما يمكن الانتفاع بها

وجب الخراج واذا لم تكن منفعته على ان المعنى في الخراج انه مصروف الى المصالح فلهذا
اوجب على الكافر وليس كذلك في العشر لانه مصروف الى اهل الصدقات فلهذا لم يجب
على كافر فدل على ما قلناه **فصل** اذا استاجر الرجل ارضا وزرعها كان العشر
واجبا عليه في زرعه دون مالكها هذا قولنا وقال ابو حنيفة يجب على مالكها
دون مستاجرها قالوا لانه حق يسقط بتعذر منفعة الارض فوجب ان يجب على مالك
الارض كالخراج قالوا ولان الزكاة تجري مجرى المؤونة على صاحب الارض الا ترى ان
كرا الارض وحفرها واصلاح الدولاب وغير ذلك وكذلك وجب ان تكون الزكاة على
مالكها وهذا غلط والدليل على صحة قولنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا انفقوا
من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض فامر بالانفاق مما اخرج لنا
والزرع انما اخرجه المستاجر لا الاجر وايضا قوله عليه السلام ما سقته السما
ففيه العشر وما سقي بنضح او غرب فاخبر ان العشر يجب فيما سقته فالظاهر ان
العشر يجب في ذلك الزرع ووجدنا ان مالك الزرع هو المستاجر دون مالك الزرع
فوجب ان يكون المخاطب به هو المستاجر دون مالكها ولانه عشر يجب لاجل زرع
فوجب ان يكون على صاحب الزرع اصله اذا كان مالكا للارض وله معا ولانه
زرع لو كان ملكا لمالك الارض وجب عليها العشر فوجب اذا كان ملكا لغير مالكها
ان يكون عليه العشر اصله اذا استعار ارضا وزرعها فان الطحاوي قال فيما
حكي عنه ان العشر على المستعير قال فهذه علة شديدة وان شيت ان تبني على اصلنا
وان العشر زكاة نقول كل زكاة وجبت في مال يجب ان تكون على مالك المال اصله
ساير الزكوات **فاما الجواب** عن قياسهم على الخراج بعلة انه حق يسقط
بتعذر منفعة الارض ان يقال لا نسلم ان الخراج يسقط بتعذر منفعة الارض
فانه يسقط عندنا بمعنى اخر وهو ان تكون الارض سبخة لا يمكن الانتفاع بها
على ان المعنى في الخراج مصروف الى المصالح فلهذا وجب على رب الارض وليس كذلك
في مسالتنا لانه حق مصروف الى اهل الصدقات فوجب ان يكون على مالك المال
وقولهم ان هذا من مؤونة الارض قلنا غلط هذا من مؤونة المال والزرع فهو على
رب المال وحفر الانهار وما جرى هذا المجرى من مؤونة الارض فوجب على رب

الارض

الارض الا ترى ان السقي لما كان من مؤونة الزرع كان على رب الزرع فدل على ما
قلناه والله اعلم **فرع لابن الحداد**
اذا كان لمسلم ثمرة فباعها من ذمي قبل بدو الصلاح فيها على شرط القطع فان
البيع جايز صحيح فان بقيت حتى بدا الصلاح فيها فقد جاز وقت وجوب الزكاة فيها
فلا تجب الزكاة فيها لانها لذمي ولا تجب الزكاة على الذمي فان اشتراها المسلم بعد
ذلك لم تجب عليه الزكاة لان وقت وجوب الزكاة فيها لم يجب وسقطت قال
ابن الله فذكر جملة في اسقاط الزكاة والله اعلم **فرع** اذا كان لرجل نخيل
وعليه دين يستغرقها ويزيد عليها قبل قضا الدين فان النخيل انتقلت عن ملكه
على مذهب الشافعي الى ملكهم وكان الدين متعلقا الى ملكهم بذمته فصار بعد
الوفاة متعلقا بذمته وتعلق بعين التركة فصارت التركة كالمرهون به عليه ثم لا
تخلو النخيل من احد امرين اما ان تطلع بعد الوفاة فالطلع للورثة ولا يتعلق حق
الغرما بها لانها حدثت في ملكهم فهي لهم فيباع النخيل دون الثمرة في الدين فاذا
بدا صلاحها وجبت الزكاة فيها على الورثة لان الثمرة ملك لهم هذا اذا اطلعت
بعد الوفاة فاما ان اطلعت قبل الوفاة ثم مات فان الثمرة والنخيل جميعا انتقل
الى ملك الورثة وتعلق حق الغرما بها جميعا ينظر فيه فان بيعا معا قبل بدو الصلاح
في الثمرة فلا كلام وان بدا الصلاح فيها ووجبت فيها الزكاة فان قلنا ان الزكاة استحقاق
جزو من العين فقد استحق المساكين جزوا من عينها فيكون حقوقهم متعلقة بالعين
وحقوق الغرما متعلقة بالعين والذمة جميعا فيقدم المساكين على الغرما على المساكين
لان الحقين اذا اجتمعا واحدهما متعلق بالعين والاخر بالعين والذمة كان
المتعلق بالعين لا غير مقدم على الاخر الا ترى ان العبد المرهون اذا جنى كان حق
الجناية مقدما على حق المرتهن لان حق المجني عليه تعلق بالعين لا غير وحق المرتهن
بالعين والذمة فدل على ما قلناه واما اذا قلنا ان الزكاة تجب في الذمة والعين
مرتهنة بما في الذمة فقد استويا اعني المساكين والغرما في ذلك لان حق كل واحد
منهما متعلق بالعين والذمة الا انا نقدم حق الغرما هاهنا لانه اسبق فاذا لم يف
النخيل والثمرة الا بمال الغرما قدموا على المساكين وكانت الزكاة على الورثة فان كان لهم

اخرجوها اليهم والاغنيا يملكوا

صدقة الورق

مسألة قال ابو عبد الله ذكر الشافعي رحمه الله في هذا الباب صدقة
الفضة منفردا والدليل على وجوب الزكاة فيها قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة
والورق مال وايضا قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها
في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم فتواعدهم الله على كنز الذهب والفضة
وكنزها ترك اخراج الذهب والفضة الزكاة منها وقد بينا في اول الزكاة ان الكنز
ما لم تود زكاته دفن او لم يدفن وايضا ما روي انس ابن مالك ان ابا بكر
الصديق رضي الله عنه لما ولاه البحرين كتب له كتابا بسم الله الرحمن الرحيم هذه
فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين التي امر
الله بها الخبر الى ان قال وفي الرقة ربع العشر **قال** ابو عبد الله والرقة الذهب
والفضة فدل على ان الورق صدقة **مسألة** قال الشافعي رحمه الله اخبرنا
مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن ابيه انه قال سمعت ابا سعيد الخدري يقول
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمسة اواق صدقة ورواه
سفين الثوري عن عمرو بن يحيى المازني عن ابيه عن ابي سعيد مثله وايضا ما روي
ابو الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمسة اواق
من الورق صدقة فدلت هذه الاخبار على ما قلنا فاذا ثبت هذا فان الصدقة
لا تجب فيما دون خمس اواق فان الاوقية اوقية المدينة اربعون درهما فالخمس منها
مايتان والدليل عليه ما روي يحيى بن سعيد عن عمرو بن يحيى المازني عن
ابيه عن ابي سعيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس اواق
من الورق صدقة والاواقي مايتا درهم وايضا ما روي ان عايشة عليها
السلام سئلت عن صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت كان صداق
ازواج النبي صلى الله عليه وسلم اثني عشر اوقية ونشا اتدرون ما النش النش
نصف اوقية عشرون درهما واوضح من هذا كله ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه
عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس ذود من الابل صدقة
ولا فيما دون مايتي عشرين دينارا من الذهب صدقة ولا فيما دون مايتي

درهم من الورق صدقة فدل على ما قلناه **مسألة** قال الشافعي رحمه
الله ولو كانت له مايتا درهم تنقص حبة او اقل وتجوز جواز الوازنة فضل
على الوازنة غيرها فلا زكاة فيها كما لو كانت له اربعة اوسق بردي قيمته خير
من ماية وسق لم تكن فيه زكاة وهذا كما قال قد ذكرنا انه لا زكاة في الورق
حتي تبلغ خمس اواق مايتي درهم ومضي الكلام عليه فاذا ثبت هذا فان نقصت
عن مايتي درهم لم تخل ذلك عن احد امرين اما ان ينقص نقصانا بينا او غير
بين فان نقصت نقصانا بينا كالدانق والدانقين فلا زكاة فيها وهذا وفاق
والدليل عليه ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال ليس فيما دون خمس ذود من الابل صدقة ولا فيما دون عشرين
مثقالا من الذهب صدقة ولا فيما دون مايتي درهم من الورق صدقة فدل
على ما قلناه واما ان كان النقصان غير بين مثل ان ينقص الحبة والحبتين في كل
الموازين او في بعضها فلا زكاة فيها حتي تبلغ مايتي درهم وفقا في كل الموازين
بالصنجة التي كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل ذهبا هذا قولنا وقول ابي
حنيفة ومذهب مالك القديم المعروف انها ان نقصت الحبة والحبتين في كل
الموازين او في بعضها وفي بعضها تامة ففيها الزكاة قال لانها تجوز جواز الموازنة
الكاملة وذلك ان العادة في الناس انه اذا كان لرجل على رجل مايتا درهم فوزن
له مايتي درهم تنقص حبة او حبتين انه يقبلها ويأخذها بالمايتين فاذا كان
تجوز بالمايتين وقد ثبت انها بلغت مايتين كان فيها الزكاة كذلك في مسئلتنا قال
فقال الابهري ليس هذا مذهب مالك ومذهبه انها اذا نقصت الحبة والحبتين
في جميع الموازين فلا زكاة فيها فاذا كان في بعض الموازين ناقصة وفي بعضها تامة
كاملة فان فيها الزكاة قال لان الميزان كالخبر يخبر بما تبلغ الدراهم فان كانت
احداها يخبر بالزايد كان الاخذ بها اولي كما قلنا في الخبرين اذا تعارضا واحدهما ٢
زايد كان الاخذ بالزايد اولي كذلك ههنا مثله وهذا غلط والدليل على صحة
قولنا ما رواه ابو الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس

اواق من الورق صدقة وايضا ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس ذود صدقة ولا فيما دون عشرين مثقالا
من الذهب صدقة ولا فيما دون مايتي درهم من الورق صدقة وهذه دون مايتي
درهم ولانه لا يملك نصابا ثانيا توجب الا تجب فيها الزكاة اصله اذا كانت تنقص
النقصان البين فاما الجواب عما قالوه من انها تجوز جواز الوازنة قلنا
لا تجوز جواز الوازنة وانما يقبلها من ياخذها على سبيل المسامحة وترك تقصي
الحق الدليل على ذلك انه لو امتنع من اخذها حتى تكمل مايتي درهم كان ذلك
له في الحكم فبطل ان يقال انها تجوز جواز الوازنة واما الجواب عما
قالوه من ان الميزان كالخبر قلنا باطل بما اذا كانت تنقص في احدها نقصانا بينا
بان كل واحد منهما كالمخبر ومع هذا فلا يجوز الاخذ بالزيادة على ان هذا لا يشبه
الخبرين وذلك ان الخبر الواحد اذا رواه راويان وانفرد احدهما بزيادة فان كل
واحد منهما يمكن ان يكون صادقا فيما اخبر لانه قد يسمع احدهما ذلك من المخبر
في المجلس ويسمعه الاخر في مجلس اخر وقد يكون ذلك في مجلس واحد فيسمع احدهما
منه ما لا يسمعه الاخر فيكونا صادقين وان انفرد احدهما بزيادة كان الاخذ
بها اولى لانه سمع ما لم يسمع به الاخر وليس كذلك الميزانين لانه اذا كان الوزن
باحدهما ناقصا وبالاخر كاملا او زايدا فاحدهما كاذب لا محالة ولا يجوز ان يكون
كل واحد منهما صحيحة لاختلافها في نفسها ولاختلاف السنجة وذلك انه قد يكون
الناقصة هي الصحيحة وتكون الدراهم ناقصة في الحقيقة وقد تكون الاخرى
صحيحة وهذه غير صحيحة فاذا كان كذلك لم يجز ان يوخذ بالزيادة منها فدل
على ما قلناه فاذا تقرر هذا رجعنا الى كلام الشافعي بانه قال ولو كان له مايتا
درهم تنقص حبة او اقل الا انه تجوز جواز الوازنة فلا زكاة فيها واراد بهذه
مسئلة مالك وايضا اذا نقصت هذا القدر وهي تجاز بالمايتين الوازنة التامة
فلا زكاة فيها وكذلك اذا كان لها فضل على الوازنة واراد به اذا كان له مايتا درهم
تنقص درهما او اقل او اكثر الا انها لجودتها وجودة جوهرها خير من مايتي درهم

وازنة

وازنة فلا زكاة فيها لانها وان كانت جيدة في جنسها وجوهرها فانها لا تبلغ
نصابا فلا زكاة فيها وان كانت اجود من نصاب من جنس غيرها قال الشافعي
كما لو كان له دون خمسة اوسق من تمر بردي جيد خير من عشرة اوسق تمر جرور
فانه لا زكاة فيها اعتبارا بنفسها كذلك في مسئلتنا مثله **مسئلة** اذا
كان له مايتان من جنس ردي رداة الجنس وجيد مثل ان يكون بعضها ناعمة
لينه جيدة وبعضها خشنة يابسة تتشقق في الاستعمال او كان بعضها جيدا
لسكة وهو ان تكون الضراب قد قام عليها وضربها اكثر فانه كلما ضربها بالمطرقة
اكثر كانت السكة احسن وبعضها ردي السكة وهو ان الضراب لم يقم عليها واقل
ضربها فان الاختلاف اذا كان مثل هذا ضممنا بعضها الى بعض لما رواه ابو الزبير
عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة
وهذه في خمس اواق فوجب ان يكون فيها صدقة ولانه لو كان له نصابان من التمر
من جنس جيد وردي ضممنا بعضه الى بعض واخذنا منه الزكاة فانا ناخذ من
كل بالحصة فاذا كانت الجيدة ماية والردية ماية اخذنا من كل واحد درهمين
ونصفا كما قلنا فيه اذا كان تمره جنسين او ثلاثة فانا ناخذ من كل بالحصة
كذلك ههنا مثله **فرع** فاما اذا كان ماية درهم مضروبة وماية درهم
نقره غير مضروبة فانا نضم بعضه الى بعض وناخذ منه الزكاة لان الكل فضة
فدل على ما ذكرناه والله اعلم بالصواب **مسئلة** قال الشافعي رحمه
الله واكره الورق المغشوش لانه لا يغر به احد وهذا كما قال وقال في الام واذا
كان له فضة قد خلط عليها نحاسا او غيره ميزتها حتى تخلص الفضة فاذا بلغت نصابا
اخذت منها الزكاة وان لم تبلغ نصابا فلا زكاة فيها واكره الورق المغشوش لئلا
يغر به احد ولئلا يغر به ورثته **قال** رضي الله عنه نقل المزني من هذا ما يتعلق
بالزكاة وترك ما يتعلق بالزكاة **وجملته** انا قد ذكرنا الحكم في الورق الردية
من جهة الجنس والجوهر والكلام في هذه المسئلة اذا كانت مغشوشة حمل عليها
نحاس او رصاص او غير ذلك والكلام في هذه المسئلة في فصلين ضرب مغشوش او
امساكه وفي اخذ الزكاة منه فاما الكلام في ضربه فانا نكرهه للامام وانما كان كذلك

لمعنيين احدهما لئلا يغر به احدا وهو ان يكون عليه دراهم فضه فيعطي من
هذه والثاني لئلا تحصل المظالم في رقبه وهو انه اذا كان عليه فضة فاعطاه
من هذه فقد اعطي بعض ما عليه فتبقي في رقبته هذا اذا كان الامام يفعله
فاما اذا كان غير الامام واذا اراد ان يضرب نظرت فان ضرب من الفضة الخرق
التي لا غش فيها كره له لان يفتات علي الامام وان اراد ان يضرب من المغشوش كره
له الثلاثة معاني لان لا يفتات ولئلا يغر به احد ولئلا تبقي المظالم في رقبته هذا
الكلام في ضربها فاما امساكها فيكره لئلا يغر به ورثته وذلك انهم يرثونها عنه
وعندهم انها جياد فيدفعونها بالجياد فتبقي المظالم عليهم فيكره له امساكها فاذا
ثبت هذا فانا نستحب له اخراجها عن يده فينظر فيه فان اخرجها للشي اخذه ولم
يعرف اخذها كره له وان عرفه فلا باس به وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
انه قال من زافت دراهمه فليدخل السوق فليشتر بها الثوب السحق فدل علي ما
قلناه فاما الكلام في حكم الزكاة فانه لا زكاة فيها عندنا حتي يبلغ ما فيها من الورق
الخالص نصابا وسواء كان الغش اكثر او الفضة اكثر هذا مذهبنا وقال ابو
حنيفة ان كان الغش النصف فما فوق فهي متاع يعتبر حكم الفضة وحدها وان كان
الغش دون النصف كان جميعها والغش معها في حكم الفضة فاذا بلغت هذه
المغشوشة نصابا كان فيها الزكاة والكلام معه في غير هذا الموضع فانه بناها
علي اصله لان عنده ان الغش اذا نقص عن النصف سقط حكمه لانه لو استقرض
عشرة دراهم نقرة لا غش فيها فجاءه بعشرة فيها اربعة عشر وجب عليه ان يقبلها
من الفضة والدليل علي صحة قولنا ما رواه ابو الزبير عن جابر ان النبي صلي الله
عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة وهذه دون خمس اواق
لان الورق اسم للفضة المحضة التي لا غش فيها ولانها فضة خلطت بغيرها فوجب
الا يسقط حكم الغش فيها او فوجب الا يكون حكمها حكم الفضة التي لا غش فيها اصله
اذا كان الغش نصفها او اكثر فاذا ثبت هذا انظرت فان كان معه منها اكثر من
مايتي درهم الا انه ليس فيها من الفضة الخالصة نصاب فلا زكاة عليه لقوله
عليه السلام ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة وان كان فيها نصاب

كان فيها الزكاة بدليل خطاب هذا الخبر فاذا ثبت هذا وان عليه الزكاة
فاذا كان عنده في التقدير الف منها قال الشافعي في الام ان اعطانا خمسة
وعشرين درهما فضة قبلناها منه وان لم يفعل واراد اخراج قدر ما
عليه نظرت فان كان يتيقن مقدار ما فيها من الفضة كانه يقول فيها
مايتا درهم نقره اعلم ذلك وتيقنه قلنا له اخرج خمسة دراهم نقره فان
اراد ان يخرج منها ولا يخرج النقرة جاز له علي الاحتياط وهو ان يتيقن انه قد
اخرج ما عليه فان قال لا اتيقن ما فيها من النقرة قلنا له احتط فيما تخرج فاذا
قال يغلب علي ظني انها لا تزيد علي خمس مائة قلنا له اخرج زكاة ستمائة لتكون علي يقين
فان قال لا احتاط قال الشافعي ميزناها حتي ننظر ما تخلص من الفضة فناخذ منه
الزكاة **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولو كانت فضة خلطها بذهب
كان عليه ان يدخلها النار حتي يميزها فيخرج الصدقة من كل واحد منهما وهذا
كما قال اذا كان له فضة مخلوطة بذهب ففيه ثلاث مسايل وهو انه ينظر فان
كان يتيقن قدر ما فيها من كل واحد منهما وكانت بانفرادها او بالاضافة الي ما
عنده نصابا اخرج الزكاة عن كل واحد منهما بالحصة وان كان لا يعلم ذلك قلنا له
اخرج علي الاحتياط حتي تعلم وتقطع انك قد اخرجت زكاة كل واحد منهما فان قال
لا احتاط ميز احدهما عن الاخر فاذا بلغ كل واحد منهما نصابا اخذت منه الزكاة
هذا اذا كان هو الذي تولي اخراجها بنفسه فاما ان كان الامام هو الذي ياخذها
منه نظرت فان قال للامام اتيقن ما فيه من الفضة كان القول قوله مع يمينه
علي الاستظهار والاستحباب لانه امين وان قال لا اتيقن ما فيها من الفضة
ولكن الاحتياط في كذا وكذا لم يرجع الامام الي ما يقوله لانه مجتهد ولا يرجع الي
اجتهاده حتي ينضاف الي ما يقوله غيره من اهل الخبرة وليس كذلك اذا تولاها
هو بنفسه لانه مجتهد لنفسه فدل علي الفصل بينهما فان قال لا احتاط ميزت
وصفيت واخذت الزكاة علي قدر ما تخلص منها والله اعلم بالصواب
مسئلة قال الشافعي رحمه الله ولو كانت له فضة ملطوخة
علي لجام او مموه بها سقف بيت فكانت تميز فيكون شيا ان جمعت بالنار

فعليه اخراج الصدقة عنها والا فهي مستهلكة وهذا كما قال اذا كان له سقف
مموه بذهب او فضة فلا خلاف ان فعله محرم لانه من السرف والخيلا فينظر
فيه فان كان مستهلكا فيه لا يمكن جمعه فلا شي فيه لانه لبس بمال وانما هو
ذاهب مستهلك قيل له فتركه بعد فعله يجوز قال قريب واما اذا كان مما
اذا اجمع اجتمع فبلغ نصابا او بالاضافة الي ما عنده نصابا كان فيه الزكاة لقوله
عليه السلام وفي الرقة ربع العشر والرقة الذهب والفضة اذا ثبت ان فيه
الزكاة نظرت فان كان يعلم مقدارها ويتيقن مبلغها اخرج زكاتها فان كان
لا يعلم احتاط واخرج الزكاة بالاحتياط فان قال لا احتاط حككنا وكشطناه
حتي يخلص فاذا بلغ نصابا اخذنا منه الزكاة هذا الكلام في السقف فاما الكلام
فيه اذا كان له ذهب او فضة ملطوخة علي لجام نظرت فان كان ذلك ذهبا فهو
محرم محظور بلا خلاف لانه من السرف والخيلا والحكم فيه كالحكم في السقف وان
كان بفضة فهل يحل ذلك ام لا علي وجهين احدهما انه مباح لانه من حلي الرجال
ويحل للرجل ان يحلي الفضة كالسيف والمنطقة والخاتم كذلك ههنا والثاني لا
يحل ذلك له وانما له ان يحلي نفسه فاما دابته فلا فاذا تقرر الوجهان فاذا قلنا
لا يحل ففيه الزكاة واذا قلنا يحل فهل فيه الزكاة ام لا علي قولين فاذا قلنا لا يحل او
قلنا يحل الا انا نوجب عليه الزكاة فالحكم فيه كالحكم في السقف علي ما ذكرنا

فصل قال ايده الله ذكر ابو العباس في تفريعه علي الجامع الكبير لمحمد
وقال اذا كان له مايتا درهم فضة خالصة فاخرج الزكاة خمسة دراهم بهرج
قال ابو العباس قال محمد يجزيه علي قول ابي حنيفه وابي يوسف ويخرج
الفضل عندي **قال** ابو العباس لا يجزيه علي قولنا وفرع عليه ولم يدل
عليه وهذا صحيح اذا كان له مايتا درهم فضة خالصة فاخرج خمسة دراهم
بهرج ويريدون بالبهرج المفاردية الا ان الفضة فيها اكثر من الغش فقال
ابو حنيفة يجزيه بناء علي اصله ان الفضة اذا كانت اكثر من النصف سقط
حكم الغش قال محمد يخرج الفضل يعني انه اذا اخرج خمسة دراهم وهي
تسوي اربعة اخرج التمام وعندنا ان يخرج خمسة دراهم فضة خالصة منها

او من غيرها والدليل عليه هو انه اذا اخرج في زكاة الفضة ما قيمته دون قيمة
قدر الزكاة منها فوجب الا يجزيه اصله اذا اخرج قيمة هذه البهرج ذهبا
قال القوم لا يجوز دون ذلك فاذا ثبت انه لا يجوز فعليه ان يخرج خمسة
دراهم فضة وما دفع من البهرج هل له ان يرجع فيه ام لا علي قولين احدهما
له ذلك لانه دفع علي ان يجزيه الزكاة فاذا لم تكن زكاة كان له الرجوع والثاني
لا يرجع كمن كان عليه عتق رقبة عن قتل او ظهار فان عليه ان يعتق سليمة
فلو انه اعتق معيبة لم يجزه وكان عليه ان يعتق سليمة فاذا اعتقها لم يرجع
في عتق المعيبة كذلك ههنا اذا اخرج الخالصة لم يرجع في عتق تلك الردي والاول
اصح لانه اذا اعتق رقبة فقد اتلفها فلهذا لم يرجع بما هو تالف وليس كذلك
اذا دفع الردية لانه دفع علي ان تجزي عن الزكاة وتقع موقعها فاذا لم تقع موقعها
كان له الرجوع فيها **فصل** المسلة الثانية اذا كان له خلخال او دملج
وزنه مايتان وقيمته لموضع الصنعة ثلث مايه وقلنا فيه الزكاة قال ابو
حنيفة وابو يوسف ان اخرج خمسة دراهم عنه اجزاه بناء علي اصله قال
محمد ان اخرج خمسة دراهم اخرج الفضل وحكي عنهم في هذه المسلة ان عند ابي
حنيفة انه ان اخرج ذهبا بقيمة الخمسة البهرج لم يجزه وهذا الموضع الذي
قسنا عليه وهذا اغلط والدليل علي انه لا يجزيه ما ذكرنا قال ابو العباس وان
ارمع ان يكسره فيعطينا خمسة دراهم منعناه لانه يتلف حق المساكين ويتلف
ماله وذلك ان الكسر ينقص قيمته فاذا منعناه نظرت فان اعطانا سهما مشاعا
قبلناه ويبيعه الساعي بعد لمن شا وان لم يفعل واعطي خمسة دراهم تساوي
سبعة ونصف قبلناها منه لانه قد اعطانا خمسة مثل ما قد وجب عليه فان
اعطانا ذهبا بقيمة سبعة ونصف قبلناه وجاز اخراج القيمة ههنا لانه موضع
ضرورة فان اعطانا سبعة ونصفا عن الخمسة لم نقبل منه قال ابو العباس
اكره ان يترك خمسة تساوي سبعة ونصفا **فرع** فاما الاواني لحرام
استعمالها اجماعا وفي اتخاذها وجهان احدهما يحرم ذلك لانه لما كان ما يتخذ له
محرما كذلك اتخاذها والثاني مباح فاذا قلنا اتخاذها مباح فالحكم في زكاتها

اذا كان وزنها ماىتين وهي تساوي ثلاث ماية لموضع الصنعة كالكلام في الحلي
علي ما ذكرنا واذا اراد الكسر منع وان دفع مشاعا قبل وان دفع خمسة تساوي
سبعة ونصفا قبل وان دفع مكانها ذهبا قبل لانا نمنعه ان يتلف ماله
قيمة وان اعطانا سبعة ونصفا لم يجز وان قلنا ان اتخاذها محرم ووزنها
ماىتان وهي تساوي ثلاث ماية فان الزيادة ههنا لا قيمة لها لانها صنعة
محرمة فالحكم في الزكاة فيها كالحكم في زكاة الحلي الاني شي واحد وهو انه اذا اراد
ان يكسرها فيعطينا منها خمسة دراهم لم يمنع ويمنع ذلك في الحلي لانه لا
قيمة للصنعة ههنا فلا يكون قد اتلف شيا وهناك للصنعة قيمة فمنع من
اتلافها **فرع** فاما الكلام في الاتلاف فاذا اتلف حليا وزنه ماىتان
وتساوي ثلاث مايه كان عليه ضمان ثلاث ماية وفي كيفية الضمان وجهان
المذهب انه يضمنها **ومن** اصحابنا من قال لا ولكن عليه ماىتان فضة
بازا الفضة ويعطي مكان قيمة الصنعة ذهبا بالماية قال لئلا يكون قد اخذ
ثلاث ماية مكان الماىتين وهذا غلط لانه لا ياخذ ثلاث ماية مكان الماىتين وانما
ياخذ ماىتين بازا الماىتين وماية مكان الصنعة الا ترى انه لو كسره لم
ينقص من وزنه فكان عليه لانه اتلف تلك الزيادة وعلي انه لو كان كما قلت
لم يصح ايضا لانه لا يجوز ان ياخذ ماىتين وذهبا في مقابلة ماىتين هذا
الكلام فيه اذا اتلف حليا فاما اذا اتلف انية وزنها ماىتان وتساوي ثلاث
ماية فان قلنا اتخاذها مباح فالحكم فيها كالحكم في الحلي علي ما ذكرنا وان قلنا
ان اتخاذها محرم فالذي عليه ضمان وزنها وقدرها دون الزيادة في الصناعة
لانه لا قيمة للصناعة فيكون عليه ماىتان فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصوا
مسئلة قال الشافعي رحمه الله فاذا بلغ الورق خمس اواق
وذلك ماىتا درهم بدراهم الاسلام ففي الورق صدقة وهذا كما قال قد
ذكرنا انه لا زكاة في الورق حتي يبلغ ماىتي درهم وذكرنا انها اذا بلغت ماىتين
ففيها الزكاة فاذا ثبت هذا فالكلام في معرفة وزن الدراهم وهو انا لا ننظر
الي هذه الدراهم الكسرويه الوافية التي في كل درهم منها درهم ودانقان

والطبريه

170

والطبرية العتق اعني طبرية الشام التي في كل درهم منها اربعة دوانق فانما
اعتبر بدراهم الاسلام التي في كل عشرة منها سبعة مثاقيل فاما من ملك من هذه ماىتين
وزنها ماية واربعون مثقالا ففيها الزكاة وسوا كانت مضروبة او سبيكة او تبرا
ولا يعتبر العدد وانما يعتبر الوزن هذا قولنا وبه قالت الكافة الا ما ذهب اليه
المغربي من اهل الظاهر الي ان الاعتبار بالعدد لا بالوزن فاذا كان عنده ماىتا
درهم عددا ففيها الزكاة وان كانت اقل من الوزن وان كانت عنده ماية بالعدد
فلا زكاة فيها وان كان فيها ماىتان واكثر وزنا وهذا قول شاذ ما ذكرناه لنعلم
خلافا ولا لنذل علي فساده فان الاجماع عليه حجة وذلك ان عصر مالك والشافعي
وابي حنيفة انقرض علي ما ذكرنا فاذا ذكر قول خالف قولهم فهو خلاف الاجماع
فاذا ثبت هذا فالكلام في معرفة اصل دراهم الاسلام فالذي يذهب اليه عامة
اهل العلم ما حكاه ابو عبيد القاسم بن سلام وذلك انه قال سمعت شيخا من اهل
العلم والمعرفة لهذا الشان يذكر اصل ضرب الدراهم فقال كانت الدراهم علي وجه
الدهر في الجاهلية هذه السود الوافية والطبرية العتق الخفيفة قال فكانت الزكاة
في صدر الاسلام في ماىتين منها فلما كان في ايام بني امية ارادوا ضرب الدراهم
فنظروا في العاقبة وانه يجي من بعدهم قوم يلحقهم اسنبطا في اخراج الزكاة فقالوا
ان ضربنا من هذه الوافية التي في كل درهم منها درهم ودانقان اضر ذلك
بالمساكين لان الزكاة لا تجب علي رب المال حتي يملك منها ماىتين وان ضربنا من هذه
الخفيفة التي في كل درهم منها اربعة دوانق اضر ذلك بارباب الاموال لانا
لا نوجب الزكاة في اقل من ماىتي درهم فحملوا زيادة هذه علي نقصان هذه وجمعوها
وضربوا من الجميع درهمين في كل درهم ستة دوانيق واجمع المسلمون علي ذلك
قال ابو عبيد فوافق ذلك وجوها ثلاثة احدها موافقه السنة فان الزكاة
كانت تجب في ماىتي درهم منهما وفي ماىتين من هذه ماىتان منهما والثاني التعديل
بينهما والثالث ان كانت دراهم الاسلام كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل
فان المثقال ما اختلف علي ابد الدهر في جاهلية ولا اسلام واختلف فيمن
اصل هذا فقيل اول من ضرب هذا زياد بن ابيه علي عهد معوية وقيل اول من

ضربها الحجاج في ايام عبد الملك فقد ثبت بهذا معرفة اصل الدراهم وخرج منه
فساد قول من قال ان الاعتبار بالعدد فانه قال كانت الزكاة في ماتين منهما
وكان عقد البيع اذا وقع بدراهم على الاطلاق انصرف اطلاقه الى انها منهم ثم
قال واجمع المسلمون على ذلك فدل على ما قلنا فاما ابو العباس بن سريج فانه
قال ما اختلفت الدراهم في جاهلية ولا اسلام والخبر حيث ورد ان النبي صلى
الله عليه وسلم اوجب في ماتين من الورق خمسة دراهم انصرف اليها وهذا
غلط فان الشافعي يذهب الى ما فسره ابو عبيد وذلك انه قال من دراهم
الاسلام فلو كانت دراهم الاسلام والجاهلية سوا ما كان لتخصيص الاسلام
فايدة والثاني هو ان اهل الشروط لم يزالوا يكتبون في كتبهم كذا وكذا درهما
وزن سبعة مثاقيل فلو كانت الدراهم في انها لم تختلف كالمثاقيل لما اختلفت
المثاقيل اصلا ولما كان حمل احدهما في انها لم تختلف كالمثاقيل لما اختلفت
المثاقيل اصلا ولما كان حمل احدهما على الاخر باولى من حمل الاخر عليه فلما ثبت
انه جعل المثاقيل اصلا واعتبر الدراهم بها دل على ما قلناه وبالله التوفيق

مسلة قال الشافعي رحمه واذا كان في يديه اقل من خمس اواق
وما يتم خمس اواق دينا عليه او غايبا عنه احصى الحاضرة وانتظر الغايبة
فان اقتضاها ادى ربع عشرها وهذا كما قال ذكر الشافعي اذا كان له اقل
من ماتي درهم حاضرة وله مال غيرها غايب او دين له ثم فرع عليه
اذا رجع من ماله الغايب بشي وذكر الحكم فيه ولم يفرع اذا اقتضى من الدين شيا
وجملته ان الكلام اولا في حكم الزكاة في الدين وفي حكمها في المال الغايب فاما
الزكاة في الدين فالذي ذهب اليه في القديم انه لا زكاة في الدين اصلا نص
عليه في باب الزكاة في الدين فقال ولا اعلم اثرا توخذ الزكاة من الدين ولا انها
لا توخذ منه فانه لا يملكه ولا يقدر عليه ولانه غير معين فقد ذكر انه لا زكاة
وعلل تعليلين احدهما انه غير مقدور عليه والثاني انه لا يتعين قال وما
رايت من اصحابنا احدا حكى هذا القول ولا نقله ولكني كرهت ان اترك هذا
شيا نص صاحبنا عليه فلا انقله ولكنه قول متروك والمذهب قوله الجديد

فان

فان الزكاة تجب فيه لانه مال مقدور على اخذه فوجب ان يكون فيه الزكاة كالوديعة
وقولهم انه لا يتعين فباطل بزكاة التجارة فان الزكاة في القيمة ومع هذا
فالقيمة غير معينة فدل على ما قلناه فاذا تقرر هذا فالتفريع على قوله الجديد وان
في الدين زكاة فاذا تقرر هذا فان الدين على ضربين معجل وموجل فاما المعجل فينظر
فيه فان كان على ملي ثقة يقدر على اخذه منه فهو كالوديعة تخرج زكاته اما من عنده
او بان يقتضيه فيخرج الزكاة منه وان كان على ملي يجوف له باطنا ويخاف انه ان
لزه وطالبه وقدمه الى الحاكم جحده وحلف عليه فانه لا يجب عليه اخراج الزكاة لما
مضى قولا واحدا لانه كان على معترف له في الباطن به وان كان على ملي جاحد له او على
معسر فالحكم فيهما واحد لا تجب عليه اخراج الزكاة عنه لانه لا يعلم هل يصل اليه
ام لا فهو كالمال المغصوب فاذا عاد اليه ففيهما قولان احدهما يستانف به الحول
والثاني يزكيه لما مضى هذا اذا كان معجلا فاما اذا كان له دين الى اجل فقد اختلف
اصحابنا فيه فقال ابو اسحق يملكه حتى لو حلف من عليه الدين قبل انقضا الاجل
انه لا دين عليه حنث **وقال** ابو علي ابن ابي هريرة لا يملكه حتى الاجل فاذا حل
الاجل ملكه فلو حلف الذي عليه الدين لصاحبه قبل محله ان ليس عليه شي لم
يحنث فهذا غلط لانه لو لم يكن يملكه لما صح ان يبريه عنه قبل انقضا الاجل لان
الابرا عما لا يملك لا يصح فلما ثبت انه يصح ان يبريه عنه دل على انه يملكه فاذا تقرر
الوجهان فعلى قول ابي اسحق الحكم فيه كالحكم في المال المغصوب لا يجب عليه اخراج
الزكاة في الحال ولكن اذا اقتضاه فعلى القولين احدهما يستانف الحول اذا اقتضاه
قولا واحدا هذا الكلام في الدين فاما اذا كان مال غايب نظر فيه فان كان في تجارة
الى بلد يعلم سلامته كان عليه اخراج الزكاة عنه والاولى ان تخرج الزكاة في الموضع
الذي هو فيه فان اخرجها في البلد الذي ليس به المال فهل تجزيه ام لا فعلى
قولين بنا على نقل الصدقة وان كان هذا الغايب لا يعلم سلامته ولا يقدر عليه
ويرجو رجوعه فهو كالمال المغصوب لا يجب عليه اخراج الزكاة منه في الحال وان
رجع اليه ففيها قولان احدهما يزكيه لما مضى والثاني يستانف فاذا تقرر ذلك
رجعنا الى مسلة الكتاب وقد فرع الشافعي عليه اذا كان له مال حاضر ومال

غايب فتبدا ابدا اولا فاذا كان دون نصاب حاضر وله مال غايب نظرت فان كان
يعلم سلامته ويقدر عليه ضمه الي الحاضر فاذا بلغ نصابا اخرج الزكاة والاولي ان
تخرج زكاة الغايب في الموضع الذي المال فيه فان اخرجه عنده فهل يجزيه ام لا بنا علي
قولين مبنيا علي نقل الصدقة وان كان الغايب لا يعلم سلامته ولا يقدر عليه ويرجو
رجوعه لم يجب عليه اخراج الزكاة عن الحاضر لانه ما يبلغ نصابا ولا عن الغايب لانه
لا يقدر عليه ولكن ان رجع اليه منه ما يتم عنده نصاب فهو علي القولين ان قلنا
انه يستانف الحول فيما يرجع اليه استانف فيما عنده وفيما رجع اليه فان قلنا انه
يزكي فيما رجع اليه لما مضي زكاه وزكي ما عنده لما مضي وكلما عاد اليه بعد ذلك منه
ولو درهم واحد زكاه لما مضي هذا الكلام فيه اذا كان له مال غايب فاما اذا كان
له اقل من نصاب وله دين فان كان الدين علي ملي ثقة يقدر علي اخذه ضمه الي ما
عنده فاخرج الزكاة منهما وان كان علي ملي يعترف له سرا لم يجب عليه اخراج الزكاة
عما عنده ولا عن الدين فان اقتضاه فعلي القولين ان قلنا يزكي لما اقتضاه لما
مضي ضمه الي ما عنده وزكاهما لما مضي وان قلنا يستانف الحول ثم اقتضاه استانف
به وبما عنده والله اعلم بالصواب **مسلة** قال وما زاد ولو
قيراط فبحسابه وهذا كما قال قد قلنا انه لا زكاة في اقل من مايتي درهم وان في
مايتين خمسة دراهم فاذا تقرر هذا فانه اذا زادت علي مايتين ولو قيراط
واحد اخذت منه الزكاة بحسابه فالفضة في اولها وقص ولا وقص في اثنايها هذا
قولنا وهو قول مالك والثوري وابن ابي ليلي وذهب ابو حنيفة الي ان في
المايتين خمسة دراهم ولا شي في زيادتها حتي تبلغ اربعين فاذا بلغتها ففيها
درهم وعلي هذا ابدا وبه قال الحسن البصري واحتج من نصر قوله بان قال
روي علي بن ابي طالب ان النبي صلي الله عليه وسلم قال هاتوا ربع العشر من
الورق من كل اربعين درهما درهم وايضا ما روي محمد بن اسحق عن المنهال بن
الجراح عن حبيب بن نجيح عن عبادة بن نسي عن معاذ بن جبل ان النبي صلي الله
عليه وسلم لما بعثه الي اليمن قال له لا تاخذ من الكسر شيا ولا من الورق حتي يبلغ
مايتي درهم فاذا بلغ مايتي درهم ففيها خمسة دراهم ولا شي في زيادتها

حتي تبلغ مايتين واربعين فاذا بلغتها ففيها درهم وهذا نص قالوا ولانه
جنس مال في اوله وقص فوجب ان يكون في اثنايه وقص كالمواشي وهذا غلط
والدليل علي صحة قولنا ما روي انس بن مالك ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه لما
ولاه البحرين كتب له كتابا يذكر فيه الصدقات الي ان قال وفي الرقة ربع العشر
والرقة الذهب والفضة فالظاهر منه ان فيه ربع العشر في قليله وكثيره ويكون هذا
مقدم علي ما نقلوه فانه متفق علي استعمال بعضه فتلك الزيادة التي رووها
من انه قال ولا شي في زيادتها لم يتفق علي استعمال شي منها والزيادة عندهم
كالخبر المفرد واذا كان كذلك كان المتفق علي استعمال بعضه اولي وايضا ما رواه
ابو اسحق عن عاصم ابن ضمرة عن علي عليه السلام ان النبي صلي الله عليه وسلم قال
هاتوا ربع العشر من الورق من كل اربعين درهما ولا شي فيها حتي تبلغ مايتين
فاذا بلغتها ففيها خمسة دراهم وما زاد فعلي حساب ذلك علي ان ما زاد اخذ منه
ربع العشر قل او كثر وعن علي وابن عمر جميعا انهما قالا في ما بين خمسة دراهم وما
زاد فبحساب ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة ولانها زيادة علي نصاب في جنس الاثمان
فوجب ان تجب فيها الزكاة كما لو اراد ان يعين او يقول زيادة علي نصاب في جنس مال
لا ضرر في تبعيضه فوجب ان تجب فيه الزكاة اصله الاربعون ولانه مستفاد من
الارض فوجب ان يكون له وقص بعد وجوب الزكاة كالزرع ولان الوقص يدخل
في ابتدا الزكاة وفي اثنايها فيدخل في الابتدا ليبلغ المال حدا يحتمل المواساه ويدخل
في اثنايها لئلا يتضرر رب المال والمساكين وهو ايجاب الجزو من الحيوان الدليل
عليه ان النبي صلي الله عليه وسلم لم يوجب الزكاة في المواشي بعد النصاب حتي يزيد ما
تجب فيه الزكاة فاذا كان لهذا المعني فهذا المعني معدوم في المال الذي لا ضرر في
تبعيضه وهو الحبوب والذهب والفضة **فاما الجواب** عما قالوه من حديث
علي عليه السلام انه قال قال النبي صلي الله عليه وسلم هاتوا ربع العشر من الورق من
كل اربعين درهما درهم فيقال هكذا نقول انه يوخذ من كل اربعين درهما درهم
من اين لا يوخذ من اقل منها علي انه عام في النصاب وفيما زاد عليه فنحمله علي النصاب
بدليل ما ذكرناه **فاما الجواب** عن حديث معاذ فان راويه عبادة

بن نسي وهو لم يلق معاذا فهو مرسل والجواب الجيد ان المنهال بن الجراح هو
ابو العطوف قالوا انه كان يضع الحديث وليس هو المنهال ابن الجراح وانما هو الجراح بن
المنهال ولكن محمد بن اسحق غير اسمه فدلس به لكونه معروفا بذلك لم يروي عنه على
ان قوله ولا شي في زيادتها حتى تبلغ اربعين اراد لا شي في زيادتها صحيحا حتى تبلغ اربعين
فافاد انها اذا زادت اربعين على المائتين وفي اقل منها اقل من درهم الدليل عليه
ما ذكرنا من الخبر وقياسهم على المواشي فالمعنى فيه ان في تبعيضها ضررا فلهذا كان
في اثنائها وقص وليس كذلك في مسئلتنا لانه ليس في تبعيضها ضرر فلذلك لم يكن
في اثنائها وقص فدل على ما قلناه **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولو
اربد ثم حال الحول ففيها حولان احدهما ان فيه الزكاة والثاني يوقف الفصل
وهذا كما قال قد مضت هذه المسئلة في زكاة الغنم فذكرنا خلاف اصحابنا
فيها **مسئلة** قال المزني وحرام ان يودي الرجل شر ماله لقوله تعالى
ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون الفصل وهذا كما قال **قال** ابن الله ذكر
المزني هذا من عنده ولم يذكر الشافعي ههنا وقد مضى في غير باب وقلنا انه لا يحل
للرجل ان يقصد الدون من ماله فيخرجه في الزكاة لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه
تنفقون والمراد بالخبيث ههنا الردي والدون لا الحرام الدليل عليه قوله تعالى
ولستم باخذيه الا ان تغمضوا فيه ولا يجوز ان يغمض في اخذ الحرام فدل على ان
المراد الدون وذكرنا ايضا انه لا يجب على الرجل ان يقصد جيد ماله فيخرجه لقوله
عليه السلام اياك وكرائم اموالهم فاذا تقرر هذا فان كان ماله ذهبا او ورقا
فانه لا يكاد يختلف تخرج الزكاة منه وان كان حيوانا او تمرا فان كان اصنافا
يسيرة اخرج في كل صنف بالحصة لانه لا مشقة عليه وان كان اصنافا كثيرة اخرج
من وسطه لانه لا مشقة عليه وان كان ذلك لانه عليه مشقة في اخراج ذلك
بالحصة من كل صنف وان كان ماله مواشي اختلفت انواعها اخرج من كلها بقدره
وقد مضى بيان هذا والله اعلم بالصواب **باب**

زكاة الذهب

الاصل في وجوب الزكاة في الذهب
قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم

بعذاب اليم فتوعد الله عز وجل على كنز الذهب وقد بينا ان الكنز ما لم تؤد زكاته
وان لم يدفن فثبت انه توعد على ترك اخراج الزكاة منه فلولا انها واجبة فيه
لما توعد على ترك اخراجها وايضا ما رواه انس ابن مالك ان ابا بكر الصديق لما ولاه
البحرين كتب له كتابا وذكر له فيه وفي الرقة العشر والرقة الذهب والفضة فدل
على ما قلناه **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولا اعلم خلافا في ان ليس في
الذهب شي حتى يبلغ عشرين مثقالا جيدا كان او رديا الفصل وهذا كما قال اذا
ثبت ان في الذهب زكاة فلا شي فيه حتى يبلغ عشرين مثقالا فاذا بلغها ففيها نصف
مثقال وما زاد قل او كثر فبحسابه وما دون ذلك وقص لا شي فيه هذا قولنا وبه
قال ابو حنيفة وذهب مالك الى انه اذا جاز جواز العشرين مثل ان ينقص
الحبة والحبتين ففيه الزكاة واعتبر ههنا ما اعتبره في الورق والكلام عليه ياتي
فيما بعد وذهب عطا والزهري الى انه ان كان اقل من عشرين مثقالا وكانت
قيمته ماتين درهم ففيه الزكاة فاعتبر قيمته وجعلا الاصل الورق قال وحكى
الساجي ان الاوزاعي حكى عن الزهري انه ان كان عشرين مثقالا ولكنه لا يساوي ماتين
ذهبا فلا زكاة فيه قال ابن الله وقد قال الشافعي رحمه الله انه ليس في
الذهب خبر ثابت وذهب الحسن البصري انه لا شي فيه حتى يبلغ اربعين
مثقالا فاذا بلغها ففيه مثقال قال لانه ليس في اصول الزكاة استفتاح الفرض
بالكسر وعندنا انه اذا بلغ عشرين مثقالا اي ذهب كان فيه نصف مثقال
والمثقال عشرون قيراطا والقيراط ثلاث حبات لا تعتبر القيمة فالدليل على صحة
قولنا ما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
ليس فيما دون خمس ذود من الابل شي وليس فيما دون عشرين دينارا من الذهب
شي فدل على ما قلناه وسقط به قول من قال فيما دون عشرين مثقالا صدقة
وايضا ما رواه ابو اسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال ليس فيما دون عشرين دينارا من الذهب شي فاذا بلغ عشرين دينارا ففيه
نصف دينار فسقط قول الحسن البصري حيث قال انه ليس فيه شي حتى يبلغ اربعين
دينارا فدل على ما قلناه **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله ولو كان له

معها خمس اواق فضة الا قيراطا او اقل لم يكن في واحد منهما زكاة فلهذا لم يجمع التمر الي الزبيب الفصل وهذا كما قال قد ذكرنا انه لا شي في الذهب حتي يبلغ عشرين مثقالا فاذا ثبت هذا فاذا كان معه من كل واحد منهم اقل من نصاب ولو قيراط واحد مثل ان يكون معه دون عشرين مثقالا واقل من مايتي مثقال لم يضم احدهما الي الاخر ولم توجب فيهما الزكاة هذا مذهبنا وبه قال ابن ابي ليلي وشريك ابن عبد الله والحسن بن صالح وذهب مالك والاوزاعي والثوري وابو حنيفة وابو يوسف ومحمد الي انه يضم احدهما الي الاخر ولكنهم اختلفوا في كيفية الضم فقالوا كلهم الا ابي حنيفة انما يضم بالعدد والاجزا لا بالقيمة فيجعل كل دينار بازا عشرة دراهم فان كان معه عشرة دنانير ومائة درهم ففيهما الزكاة وكذلك لو كان معه خمسة عشر دينارا وخمسون درهما وكذلك اذا كان خمسة دنانير ومائة وخمسون درهما وقال ابو حنيفة انظر الي احوط الامرين للمساكين فان كان الضم من حيث القيمة احوط ضممتها ولو اعتبر العدد والاجزا وان كان الضم من حيث العدد والاجزا احوط ضممتها بيان ذلك اذا كان عنده اربعة عشر مثقالا يتساوي مائة وخمسين وله خمسون درهما ضممتها قال وان كان عنده خمسة عشر مثقالا لا تساوي مائة وخمسين ضممتها اعتبارا بالعدد والاجزا فمن نصر قول من قال انه تضم وتوخذ منها الزكاة احتج بان قال قال الله تعالي والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم واذا كان لم يرد زكاتها فقد كنزها وايضا ما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال وفي الرقة ربع العشر والرقة الذهب والفضة فهو علي العموم قالوا ولانهما مالان زكاتهما ربع العشر بكل حال فوجب ان يضم احدهما الي الاخر اصله مال التجارة اذا كان له تجارة ودراهم او تجارة وذهب وقولهم بكل حال احترازا منه اذا كان له مائة درهم واربعون شاة فانهما مالان زكاتهما ربع العشر ولكن لا يضمان لان زكاة الغنم لا تكون ربع العشر بكل حال ولانهما من جنس الاثمان فوجب ان يضم احدهما الي الاخر اصله اجناس الفضة واجناس الذهب

قالوا

قالوا ولانهما يجريان مجري واحد بدليل ان زكاتهما ربع العشر وهما جنس الاثمان وقيم المتلفات فاذا كانا بمنزلة سوا وجب ان يضم احدهما الي الاخر وهذا غلط والدليل علي صحة قولنا ما روي ابو الزبير عن جابر بن ابي سعيد الخدري ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة قال الشافعي وهذا ليس معه خمس اواق قالوا هذا معه خمس اواق وذلك انك اذا نظرت قيمة ما معه من الذهب كان معه خمس اواق من الورق قلنا هذا غلط وذلك ان قيمة الذهب ليست بورق عينا وانما تجري مجري الورق والنبي صلي الله عليه وسلم انما اوجب في الورق لا فيما يجري مجري الورق ولانهما مالان نصبهما مختلفة فوجب الا يضم احدهما الي الاخر اصله البقر والغنم قال وهذه علة شديدة ولانهما عينان فيهما الربا لا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا فوجب الا يضم احدهما للاخر دليله التمر والزبيب قال الشافعي ثم ان التمر والزبيب اشد تقاربا من الذهب والفضة لانهما ثمرتان تخرصان ويعشران وهما حلوان متقاربان في الثمن واللون ونحن لا نضم احدهما الي الاخر فبان لا نضم الذهب الي الفضة اولا قال ابده الله وهذه كبيرة ولكن لو قلت لانهما جنسان فوجب الا يضم احدهما الي الاخر اصله الابل والدراهم فهذا علي الجماعه فاما علي ابي حنيفة وحده فنقول له قد ثبت انه لو كان معه علي الانفراد خمسة عشر دينارا لم نعتبر قيمتها كذلك اذا كانت مع غيرها تلك من الاصل استدلال فحوان اعتبار الشي في نفسه اولي من اعتباره ليضم الي غيره الا تري مال التجارة لما كان معتبرا كان اعتباره بنفسه اولي من اعتباره ليضم الي غيره فلما ثبت انها لو كانت خمسة عشر لم تعتبر قيمتها بنفسها علي الانفراد فبان لا تعتبر لتضم الي غيرها اولي واحري واما الاعتدال فنقول لانه مال لو كان نصابا لم تعتبر قيمته فوجب اذا كان اقل من نصاب الا تعتبر قيمته اصله الابل او اصله للخمسة عشر علي الانفراد او نقول جنس مال تجب الزكاة في عينه فوجب الا تعتبر قيمته اصله اذا كان خمسة عشر فاما الاية فلا دلالة لهم فيها لان الله سبحانه توعد من منع الزكاة وانما يصح الاحتجاج اذا ثبت ان الزكاة قد وجبت فيه فيكون متوعدا بالامتناع من اخراجها ونحن لا نقول انه اذا كان معه

هذا القدر فيه الزكاة فلا يكون قد كثر الذهب والفضة واما الخبر وهو
قوله في الرقة ربع العشر ان يقال انما قصد به بيان قدر المخرج منه وكلامنا
في قدر المخرج منه فلا تصح الدلالة في موضع الخلاف على انه عام وقياسهم
عليه اذا كان عنده دنانير ومال التجارة نقول ان كان دنانير وقد اشترى
عرضا للتجارة بدراهم لم نضم قيمتها الى الدنانير لانا لا نضم جنسا الى جنس
غيره وان كان قد اشترى بدنانير فانا نضمها الى التي عنده فعلى هذا ما ضممنا
جنسا الى جنس غيره وانا ضممنا الجنس الواحد بعضه الى بعض وليس كذلك
اذا كان عنده الذهب والفضة لانهما جنسان فلهذا لم يضم بعضها الى بعض
وقياسهم عليه اذا كان عنده اجناس الفضة فالمعنى فيه انها جنس واحد
فلهذا ضممنا بعضها الى بعض وليس كذلك في مسئلتنا لانهما جنسان فلهذا لم
يضم احدهما الى الاخر الا ترى انه لو كان عنده انواع من الابل ضممنا بعضها الى
بعض لانها جنس واحد ولو كان له ابل وغنم لم يضم احدهما الى الاخر لانهما
جنسان وقولهم انهما يجريان مجرى واحدا فباطل بالتمر والزبيب
فانهما يجريان مجرى واحدا ومع هذا لا يضم احدهما الى الاخر فسقط هذا
والله اعلم بالصواب **مسئلة** قال الشافعي رحمه الله
ولا يجب على رجل زكاة في ذهب حتى يكون عشرين مثقالا في اول الحول واخره
فان نقصت شيئا ثم تمت عشرين فلا زكاة حتى يستقبل بها حولا من يوم تمت
عشرين وهذا كما قال كل ما يجب الزكاة في عينه ويراعى فيه الحول لم يجب فيه
الزكاة حتى يحول على نصاب تام كامل من اول الحول الى اخره فان نقص ولو قيراط
في اثنا الحول انقطع الحول فاذا كمل النصاب استقبل حينئذ به الحول وهكذا في
المواشي اذا نقص النصاب في اثنا الحول هذا قولنا وقال ابو حنيفة اذا وجد
النصاب كاملا في طرفي الحول لم ينقطع حكم الحول بنقصان النصاب في اثنايه اذا بقي
من المال ولو درهم واحد فاما ان ذهب كل المال في اثنا الحول حينئذ يستانف
بما يحصل له من النصاب الحول وذهب مالك الى ما هو اعظم من هذا فقال ان كان
دون النصاب في اول الحول ونصابا في اخره كان فيه الزكاة فقال اذا ملك عشرين

سخلة ستة اشهر ثم كملت اربعين فحال الحول حول الاول اخذت الزكاة من الكل
وقد ذكرنا هذا عنه فيما سلف وتكلمنا عليه فمن نصر قول ابي حنيفة في هذه
المسئلة احتج بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا زكاة في مال حتى
يحول عليه الحول قالوا وقد حال الحول على تلك البقية فاذا ثبت بظاهر الخبر ان
فيها زكاة ثبت ان في الزيادة عليها زكاة لان احدا لا يفرق بينهما وايضا ما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في الرقة ربع العشر فهو على العموم ولانه
قد وجد النصاب في طرفي الحول مع بقا شي منه في اثنا الحول فوجب الا ينقطع حكم
الحول اصله زكاة التجارة ولانه لو ملك مايتي درهم شهورا ثم ملك مايتين اخرى
بعد ذلك ثم هلكت الاولى لم ينقطع حكم حول الثانية بتلف الاولى كذلك ايضا
اذا ذهب بعض النصاب في اثنا الحول وجب الا ينقطع حكم الحول فيما بقي قالوا
ولان الزكاة تجب في المواشي بنصاب وسوم وحول ثم ثبت وتقرر ان السوم لو
انقطع في اثنا الحول لم ينقطع حكم النصاب كذلك النصاب اذا نقص في اثنا الحول
وجب الا ينقطع حكم الحول وهذا غلط والدليل على صحة قولنا قوله عليه السلام
لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول فهذه الزيادة الحادثة بعد نقصان النصاب
لم يحل عليها الحول واقتضى الخبر انه لا زكاة فيها اذا ثبت انه لا زكاة فيها ثبت انه لا زكاة
في تلك البقية لان احدا لا يفرق بينهما قالوا قولكم لم يحل عليها الحول غلط بل الحول
قد حال عليها وذلك ان معنى قولنا عبارة عن مرور اخر جزو منه وقد مر عليها
اخر جزو منه قلنا هذا غلط وذلك انه لا يقال حال عليه حول الا بعد ان يوجد
من اول الحول الى اخره فاما اذا وجد في اخر جزو منه فانه لا يقال حال عليه
الحول الا ترى انه اذا ولد له ولد قبل حلول الحول بساعة ثم حال الحول لا يقال
حال على ولده الحول لانه لم يوجد في جميع الحول الا ترى انه لو مر به بعض جيش
الامير لا يقال مر به جيش الامير لانه لم يمر به جميعه ولو مر به جميعه صح ان
يقال مر به جميعه كذلك في الحول مثله قالوا فان كان الحول ما حال على تلك
الزيادة وقد حال على تلك البقية فاقتضى الخبر ايجاب الزكاة فيها اذا ثبت ان
يقتضي الخبر وجوب الزكاة ثبت ان في تلك الزيادة زكاة لان احدا لا يفرق

بين الموضعين قلنا هذا غلط وذلك ان الخبر يفيد الا زكاة في تلك الزيادة لان
للحول ما حال عليها فاذا افاد الخبر الا زكاة فيها ثبت انه لا زكاة في تلك البقية ولان
احدا لا يفرق بين الموضعين قالوا فنسا وينا في الخبر قلنا ما نسا وينافيه لان معنى
قوله لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول اذا كان نصابا الدليل عليه ما روي
عنه عليه السلام انه قال ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة ولانه مال
تجب الزكاة في عينه قصر عن النصاب في شي من الحول فوجب ان ينقطع حكم
الحول اصله اذا قصر عن النصاب في اخر الحول فان اخر بشي في الحول وكل جز منه شي
منه ولانه مال تجب الزكاة في عينه انقطع نصابه في اثنا الحول فوجب ان ينقطع
نصابه في اثنا الحول عبارة صحيحة اذ لا يمكن ان يقال قصر عن النصاب ولا نقص عن
النصاب لانه لا يوجد في الاصل واذا قلنا انقطع نصابه جاز ان يكون الذهاب
كله والذهاب بعضه ولنا في المسألة استدلالات ثلاث احداها ان الحول انما
يراد لتكامل النما فيه بدليل انما يتكامل نماوه دفعة واحدة لا حول له فاذا كان الحول
يراد لهذا المعنى فالنصاب اذا تلف بعضه في اثنا الحول بطل النما واحتيج الى ان
يستقبل بالنصاب مدة يتكامل فيها النما فلهذا احكمنا ببطلان الحول ولان الزكاة تجب
بنصاب وحول ثم ثبت وتقرر ان الحول ان نقص عن كماله اثر في الزكاة فوجب اذا
نقص عن النصاب في اثنا الحول ان يوثر في الزكاة ولانه كلما كان شرطا في ابتدا الحول
كان شرطا في استدامته كالاسلام والحرية ولما كان النصاب شرطا في ابتدايه
وجب ان يكون شرطا في استدامته ومال التجارة لما لم يكن النصاب شرطا في
ابتدايه لم يكن شرطا في استدامته **فاما الجواب** عن الخبرين فالاول قد
جعلناه حجة لنا والثاني عام وقياسهم على زكاة التجارة فالمعنى فيه من ثلاثة
اوجه احدها هو انه تشق مراعاة النصاب فيها في اثنا الحول لانه انما يجتهد وينظر
في القيمة فلو قلنا عليك ان تراعي قيمتها في كل وقت من الحول شق ذلك عليه
فلهذا لم نبطل عليه بنقصان النصاب في اثنايه وليس كذلك ما تجب الزكاة في عينه
لان معرفة نصابه بالحس والمشاهدة فلم يشق عليه مراعاة النصاب في اثنايه
فلهذا ابطل الحول بنقصان النصاب في اثنايه فلهذا اراعينا كال الحول الا تري

انه لو بادل بقرا بابل للقنية بطل الحول واستانفه في الاخري ولو كان كذلك في
للتجارة لم يبطل الحول فعلم ان مراعاة النصاب في اثنا الحول فيها غير معتبر والثاني
ان المعنى في التجارة ان المعنى الذي نقص النصاب في اثنا الحول بذلك المعنى يطلب
النما وهو التقليب فلما كان هو المعنى الذي يطلب به النما لم ينقطع الحول به وليس
كذلك نقصان ما تجب الزكاة في عينه لان المعنى الذي به نقص ليس هو المعنى
الذي يطلب به النما فلهذا احكمنا بانقطاع الحول والثالث هو ان نقصان
النصاب في مال التجارة غير متيقن ولا متحقق وذلك ان المرجع في معرفته الى
غلبة الظن والتقويم والاجتهاد وقد يزيد ذلك وينقص فلا يتيقن مقداره
فلهذا لم يعتبر النصاب في اثنا الحول وليس كذلك ما تجب الزكاة في عينه لان نقصان
النصاب فيه متيقن متحقق فلهذا اعتبرنا النصاب في جميع الحول وقولهم
هو ملك ماتين ثم ملك ماتين اخري فهلكت الاولي لم ينقطع تلك الثانية ان يقال
هذه مغالطة وذلك انه اذا ملك ماتين فان حولها من حين ملكها فاما اذا
ملك ماتين اخري كان حولها من حين ملكها لا تعلق لحولها بحول الاولي فاذا تلفت
الاولي لم يتلف ما به انعقد حولها فلهذا لم يبطل حولها وليس كذلك في مسالتنا
لان الحول انعقد بما كمل نصابا فاذا ذهب بعضه فقد هلك ما به انعقد الحول
فلهذا ابطل الحول وقولهم ان الزكاة تجب بالسوم ثم ثبت ان السوم لو انقطع
في اثنا الحول لم يبطل الحول كذلك النصاب **والجواب** ان هذا السوم
ان انقطع وعاشت بغير ما يقوم بذهابه فان الحول قد انقطع فعلي هذا يسقط
الدليل وان كان قد انقطع الساعة واليوم والقدر الذي تقوم بذهابه ان فقدته
فان هذا غير معتبر لا يقال انه قد انقطع لانها اذا جاءت من الرعي فعلفها الساعة
واليوم كان بمنزلة انه لو عدل بها عن الرعي الي جبل او موضع تهدا فيه وتنام فان
هذا لا يقال انه قد انقطع به فكذلك فيه اذا انقطع القدر الذي لم تعش بغيره
فدل علي ما قلناه والله اعلم بالصواب

مسألة زكاة الحلي

قال الشافعي رحمه الله اخبرنا مالك عن عبد الرحمن ابن القاسم عن
ابيه عن عايشة رضي الله عنها انها كانت احفها في حجرها فلا تخرج فيه الزكاة

الفصل وهذا كما قال قال ابن الله الحلي ضربان محظور ومباح فاما
المحظور فهو ان يتحلى الرجل بحلي النسا مثل السوار والخلخال ونحو ذلك وان تتحلى
المراة بحلي الرجال مثل ان تتحلى بالمنطقه والسيف ونحو ذلك فهذا لا اختلف ان
فيه الزكاة واما المباح فهو ان يتحلى الرجل بالخاتم وتحلى سيفه ومنطقته وكذلك
في المراة تتحلى بالسوار والخلخال والخاتم ونحو ذلك فهذا المباح نص الشافعي في
القديم والبويطي على انه لا زكاة فيه وعلق القول فيه ههنا وقال في الام
فقال من قال فيه زكاة زكي خاتمه وحلية سيفه ومن قال لا زكاة فيه لم
يزكِّ ذلك فلما علق القول فيه ذهب اصحابنا الى ان المسلة على قولين
اوما اليها ههنا وفي الام وجملته ان المسلة على قولين احدهما ان
الزكاة فيه نص عليه في القديم والبويطي وبه قال من الصحابة اربعه عبد الله
بن عمر وجابر وعايشة واسما وبه قال من التابعين الحسن البصري
وابن المسيب والشعبي ومن الفقها مالك واحمد واسحق والقول الثاني
فيه الزكاة اومى اليه في الجديد وبه قال من الصحابة عمر بن الخطاب
وعبد الله بن عمرو بن العاص وعبد الله بن مسعود وابن عباس وبه قال
من الفقها الزهري والثوري وابو حنيفة واصحابه قال ابن قال
في القديم وروي نحو ذلك عن ابن عباس يعني انه لا زكاة فيه ولكن المشهود
عندنا ما ذكرنا فمن نصر قوله القديم احتج بان قال روي عبد الله بن شداد
بن الهاد قال دخلت على عايشة فقالت دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي
يدي فتخات من ورق فقال ما هذا يا عايشه فقلت صنعتهن اتزين لك
يا رسول الله فقال أتودين زكاته فقلت لا فقال حسبك من النار الفتخات
قيل انها الدستبيج فلما توعدها لما اخبرته انها لا تودي زكاته علم ان الزكاة
واجبة فيها وايضا ما روي عطا عن ام سلمة انها كانت تلبس اوصاحا من ذهب
فقالت يا رسول الله اكنز هي فقال ما بلغ ما يزكي فزكي فليس بكنز وايضا ما
روي عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امراة جات الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم ومعها ابنة لها وفي يدها مسكتان غليظتان من ذهب فقال

اتودين

اتودين زكاته فقالت لا فقال اتحبين ان يسورك الله بسوار من نار فنزعتهما
فالقتهما الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت هما لله ولرسوله وايضا ما روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم خطب يوم العيد ونزل ومضى الى النسا فوعظهن وقال لهن تصدقن
ولو من حليكن فامرها بان تتصدق من حليها قالوا وروي ان زينب امراة عبد الله بن
مسعود قالت يا رسول الله ان لي حليا وان عبد الله بن مسعود وابنه قد شغلاني عن
الصدقة فقال لك اجران يعني انك اذا تصدقت عليهما كان لك اجران اجر في اخراج
الصدقه واجر في صلة الرحم فدلت هذه الاخبار على وجوب الزكاة فيه فاما القياس
فقالوا لانه من جنس الاثمان فوجب ان تكون فيه زكاة كالدراهم والدنانير ولان كل مال
مال لو كان للرجال وجبت فيه الزكاة وجب اذا كان للنسا ان تجب فيه الزكاة اصله
المواشي قالوا ولان اكثر ما فيه انه عدل فيه عن جهة النما لا يسقط الزكاة كما دفن
الدراهم والدنانير وهذا غلط والدليل على صحة قولنا ما روت فريعة بنت ابي امامة
قالت حلاني رسول الله صلى الله عليه وسلم رعاما وحلى اختي وكنا في حجره فما اخذ منا
زكاة حلي قط قالوا انما لم ياخذ لانه لم يبلغ نصابا قلنا هذا غلط لانه لا يجوز ان يقول
لم يوخذ منا زكاة الا وعندهما مثله تجب فيه الزكاة قالوا فاذا كان فانما لم ياخذ
لانها صغيره وليس على الصغير زكاة قلنا عليه الزكاة عندنا وعلى انه ان كان صغيرا
فقد كبر وقد اخبرت انه لم ياخذ منا زكاة حلي قط قال الشيخ وحدثنا ابو الحسن
محمد بن المظفر عن ابن جوصا عن ابرهيم ابن ايوب عن ليث عن ابي الزبير عن جابر ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال لا زكاة في الحلي وهذا نص قالوا ليث هذا هو ليث بن ابي
سليم فهو ضعيف قلنا هذا غلط ليس هو ليث بن ابي سليم وانما هو الليث بن سعد
فان ليث بن ابي سليم لم يلق ابا الزبير واما القياس فان المسلة قياسية وهو
انه جنس مال تجب فيه الزكاة بشرطين فوجب ان يتنوع نوعين احدهما تجب فيه
الزكاة والثاني لا تجب فيه اصله المواشي وليس على قول ابي حنيفه نوع من الاثمان لا تجب
فيه الزكاة قال الشافعي رحمه الله ثم ان المواشي العوامل احسن حالا من الحلي كان
العوامل لها نما وصوف من ظهر وحملها والحلي لا مرد له اصلا فلما سقطت الزكاة
عن المواشي اذا ابتذلت واستعملت كان بان تسقط عن الحلي احرى واولى وقال

اصحابنا ولان مال التجارة اذا كان للتجارة فيه الزكاة لانه يتقلب على النما فاذا
عدل به عن النما بان جعل للقنية سقطت عنه الزكاة كذلك الدراهم والدنانير
معدة مرصدة للنما واذا عدل بها عن جهة النما فان جعلت حليا مستعملا وجب ان
تسقط عنه الزكاة ولانه مبتذل في مباح فوجب الا تجب فيه الزكاة اصله
الثياب والمواشي قال وهذه علة خراسانية قالوا هذا لا يوثر في الاصل لانه فرق
بين ان يكون مباحا او غير مباح فانه لا زكاة فيه فلما لم يكن له تاثير في الاصل ففيه
احتراز من حلي الرجال اذا تحلوا بحلي النسا على ان له تاثيرا في الاصل على قول بعض
اصحابنا وذلك ان الرجل اذا غصب ماشية سايمة فعلفها الغاصب اختلف
اصحابنا في هذا فمنهم من قال لا زكاة فيها وقال ابو سعيد على قولين احدهما
لا زكاة والثاني فيه الزكاة وذلك ان العلف من فعل محظور فلا يعتبر ولا يسقط
الزكاة فليس لها تاثير الا في هذه المسلة قال والعلة الجيدة معه لاستعمال
معتاد فوجب الا تجب فيه الزكاة كالمواشي ولا يدخل عليه الرجال اذا تحلوا بحلي النسا
فانه استعمال غير معتاد قيل له قالوا تجب قالوا واستعمالها غير معتاد وذلك
ان معنى قولنا معتاد ان يكون من وجد استعمله وكان عادة له مباحة
وليس معنى قولنا معتاد ان الخصوص من الناس ولا الفساق منهم اعتادوا
لباسه واستعماله **فاما الجواب** عن الاخبار كلها فمن وجهين احدهما
هو انها اوجبت فيه في الوقت الذي كان الحلي محرما على النسا وذلك في صدر الاسلام
الدليل على انه كان محرما عليهن في صدر الاسلام ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من تطوق بطوق من ذهب طوقه الله بطوق من نار وايضا ما روي
عن فاطمة بنت قيس انها قالت لقيت النبي صلى الله عليه وسلم وفي يدها سوار
الحديث الى ان قال سورك الله بسوار من نار فدل على ان لباسه كان محرما اذا ثبت
هذا وقد رويت هذه الاخبار لم يصح الاحتجاج بها حتى يعلم انها نقلت بعد اباحة
لباس الحلي والجواب الثاني انا نستعمل الاخبار وهو ان كلما روي منها
ان النبي عليه السلام تواعد على منع اخراج الزكاة منها نحمله على الزكاة التي هي اعارة
الحلي الدليل عليه ان اعارة الحلي تسمى زكاة ما روي عن ابن عمر وجابر والحسن

البصري وابن المسيب والشعبي كلهم قالوا زكاة الحلي اعارته قالوا فان اعارة الحلي مباحة
ولم يلحق الوعيد بمن تولى المباح قلنا بلى الا ترى الى قول الله تعالى فويل للمصلين
الذين هم عن صلاتهم ساهون الذين هم يراوون ويمنعون الماعون والماعون
قالوا هو منع السكين والفاس والقدر يستعار وهكذا روي عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه قال من كان له ابل او غنم فلم يود زكاتها بطح يوم القيمة بقاع قرقر
تطاه باظلافها وتنطحه بقرونها كلما نفدت اخراها عادت اولاها قيل يا رسول الله
ما زكاتها قال اعارة دلوها واطراق فحلها ومنحة لبنها فتواعد على منع هذا وهو
مباح وقياسهم على الدراهم والدنانير فالمعنى فيه انها لم يعدل بها عن جهة
النما الى غير جهتها فلهذا اوجبت فيه الزكاة كمال التجارة وليس كذلك في مسلتنا
لانه عدل بها عن جهة النما الى غير جهة النما فلهذا لم تجب فيها الزكاة كالعوامل وقياسهم
على المواشي بعلة ان كل مال لو كان لرجل وجبت فيه الزكاة وجب اذا كان للنسا
ان تجب فيه الزكاة **فالجواب** اما ان نقول بطرد العلة وعكسها كل مال
لو كان للرجال وجبت فيه الزكاة وعكسه كل مال لو كان للرجال لم تجب فيه الزكاة
وهو الحلي المباح لو كان ايضا للنسا لم تجب فيه الزكاة وهو الحلي على ان المعنى في المواشي
لما اشتركا في اباحة استعماله اشتركا في الزكاة وليس كذلك في مسلتنا لانهما
لما افترقا في اباحة استعماله افترقا في الزكاة وقولهم ليس فيه اكثر من انه
عدل عن جهة النما الى غير جهة النما فهو كما لو دفنه قلنا اذا دفنه فلم يعدل به
عن جهة النما لانه انما دفنه واحرزه لا يبلغ ما يكون من النما وهو اذا دفنه ليكون
عنده حتى اذا وقع شي مستصلح حصله به فدل على ما قلناه والله اعلم بالصواب

مسلة قال الشافعي رحمه الله ثمن قال فيه الزكاة زكى خاتمه وحلية
مصحفه ومنطقته ومن قال لا زكاة فيه فلا زكاة في خاتمه ولا في حلية سيفه
ولا مصحفه ولا منطقته اذا كانت من ورق وهذا كما قال قد ذكرنا ان كل حلي لم
يتخذ لاستعمال مباح فيه الزكاة وذكر ان كل حلي اتخذ لاستعمال مباح هل فيه
الزكاة ام لا على قولين فاذا ثبت هذا فان الشافعي ذكر الحلي المباح والحلي الذي ليس بمباح
قيد بالرجل ولا قيد ابتدا به فالذي نص عليه وهو لا خلاف فيه على المذهب ان

للرجل ان يتخذ من الفضة الخاتم ويحلي سيفه ومنطقته ومصحفه مباح ذلك وغير
محظور وعليه ان الدلالة علي الخاتم ما روي ان النبي صلي الله عليه وسلم اتخذ خاتم من
فضة وكان يجعل فصه مما يلي راحته وقيل ان السبب في هذا انه قيل له ان كسرى
ملك الفرس لا يقبل الكتاب الا مختوما فصنع خاتما ونقش عليه ثلاثة اسطر الاول
محمد الثاني رسول الثالث الله فدل علي ان اتخاذه مباح واما حلية السيف فالدليل علي
جوازها ما روي انه كان لرسول الله صلي الله عليه وسلم قبيعة من فضة وكان للتحلي
زينة ورهبة للمشركين وقد روي انه كان له جمل كان لابي جهل وكان له برة ذهب
وقيل من فضة ليغيظ به المشركين واما المنطقة فكالسيف زينة وغيظا للمشركين
واما المصحف فلان فيه تعظيما للقران واعزازا له فاذا ثبت ان هذه الاشيا مباحة
فهل فيها الزكاة ام لا علي قولين وذكر ابو اسحق في الشرح فقال ان قلنا انه لا زكاة
في الحلي فهل في هذه زكاة ام لا علي قولين فجعله مبنيا وغلطه فيه لانه لا خلاف انه
من الحلي المباح فاذا كان كذلك فهو في الاصل علي قولين قال وقد علق الشاوي
عنه مثل ما ذكرنا يعني غير ما في الشرح هذا اذا كانت هذه الاربعة من فضة
فاما ان كان ذهب الا المصحف فانه محرم والدليل عليه ما روي عن النبي صلي الله
عليه وسلم انه نهي عن لبس القسي والممشق وعن التختم بالذهب وروي عنه انه
خرج ذات يوم وبيده قطعتان من حرير وقطعة ذهب فقال هذان حرام علي
ذكور امتي حل لاناثها فدل علي انه محظور فاذا ثبت هذا فان فيها الزكاة قولا واحدا
واما المصحف ففيه وجهان احدهما لا يجوز ان يحلي بذهب لان ذلك من حلية
الرجال وليس للرجال ان يتحلوا بالذهب والثاني يجوز ذلك تعظيما للقران واجلالا
له فاذا قلنا لا يجوز ففيها الزكاة قولا واحدا واذا قلنا مباح فهل فيه الزكاة
ام لا علي قولين قال والسكين والجوشن كالسيف واما الدواة فحرام عليه ان
يستعملها وعليها حلية ذهب او فضة لان هذا انما ينقله ويبدله كالاواني واما
اللجام فقد قال الشافعي في البويطي ولو جعل علي اللجام او علي الثفر او علي ركابه
فضة ففيها الزكاة فاخبر ان فيها الزكاة قال وفي هذا الكتاب فلا زكاة في
الحلي فاختلف اصحابنا فيه فذهب ابو العباس وابو اسحق جميعا الي ان ظاهر

قول الشافعي ان فيها الزكاة قولا واحدا الا انا انما نبيح له ان يحلي نفسه ولبس هذا
من حلية نفسه وذهب ابو الطيب بن سلمة الي ان ذلك كالسيف لانه يريد به
الزينة وترهيبا للمشركين وغيظا لهم فهو مباح وهل تجب فيه الزكاة ام لا علي
قولين قال وقوله في البويطي فيه الزكاة اراد علي احد القولين فاما اذا اتخذ
الرجل حلي المراة مثل السوار والطوق والتاج والخلخال ونحو ذلك واراد ليتزين به
هو فهذا محظور ذهبا كان او فضة وفيه الزكاة قولا واحد **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله وللمراة ان تتحلي ذهبا وورقا ولا اجعل في حليها زكاة وهذا
كما قال اذا اتخذت المراة لنفسها حليا فهو مباح لها اذا كان معتادا للنسا وهل
فيه الزكاة ام لا علي قولين اما ان اتخذت لنفسها حلي الرجل مثل حلية السيف والمنطقة
ونحوه فهو محرم وفيه الزكاة قولا واحد فاما الربعة والمقدمة والمراة
والمنقاش وما كان من هذا فليس بحلي وانما هو من الانية فهو كالدواة للرجل
يحرم عليه استعماله وفيه الزكاة قولا واحدا **فرع** فاما اذا احتاج الرجل
ليدخل في بدنه شيا من الذهب او من الفضة مثل ان يقطع انفه فيتخذ انفا او يحتاج
الي رباط اسنانه فانه مباح روي ان رجلا جدع انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا
من فضة فانتن عليه فشكي الي النبي صلي الله عليه وسلم فقال اجعل مكانها من ذهب
وذلك انه يقال ان الذهب لا ينتن وروي عن عثمن بن عفان انه كان يربط
اسنانه بالذهب فدل علي اباحته فاذا ثبت انه مباح فهل فيه الزكاة ام لا علي
قولين **فرع** قال ابو اسحق ولا يحل تفضيض المساجد ولا تذهيبها لانه
لم يفعله احد من السلف وكذلك قناديل الذهب والفضة فان لم يقفها علي
المساجد ففيها الزكاة قولا واحدا وان وقفها فلا زكاة لانها ليست ملكا لاحد
مسلة قال الشافعي رحمه الله وان اتخذ رجل او امراة انا ذهب
او فضة زكياه في القولين جميعا لانه ليس لواحد منهما اتخاذه وهذا كما قال
استعمال الاواني محرم اعني اواني الذهب والفضة والدليل عليه ما روي عن النبي
صلي الله عليه وسلم انه نهي عن استعمال اواني الذهب والفضة وروي عنه انه

قال عليه السلام الذي يشرب في انية الفضة انما يجرجر في جوفه نار جهنم قال الشافعي ولانه من السرف والخيلا وزي الاكاسرة والاعاجم قال النبي صلى الله عليه وسلم من تشبه بقوم فهو منهم فدل على ان استعمالها محرم محظور فاما اتخاذها فالذي نص عليه الشافعي ههنا انه ليس لواحد منهما اتخاذها فهو محرم لانه لما كان ما يتخذ له محرمًا وجب ان يكون اتخاذها محرما كالطنبور والمزمار ومن اصحابنا من قال انه مباح لانه نوع من الاحراز والحفظ وليس بشيء فاذا ثبت انه محظور او قلنا انه مباح ففيه الزكاة وان يختلفان في وجوب القيمة على متلفها فاذا قلنا اتخاذها مباح كانت عليه قيمتها لهذه الصنعة فدل على ما ذكرنا والله اعلم

فرع قد مضى الكلام في الانية فاما الكلام في المضبب نظرت فان كان مضببًا بالذهب قال ايده الله ينبغي ان تجب الزكاة فيه بكل حال واما المضبب بالفضة فقد ذكرنا في الطهارة انه على اربعة اضرب بيسير لحاجة ويسير لغير حاجة وكثير لحاجة وكثير لغير حاجة فاما اليسير لحاجة مثل ان يضبب دواته او يجعل للقصعة ضبة فيها حلقة فان هذا مباح لانه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان له قصعة لها حلقة من فضة ولانه يحتاج اليها فدل على انه مباح واما اليسير لغير حاجة فمكروه لانه لا حاجة به اليه وغير محرم لقلته واما الكثير لحاجة فمكروه لكثرته وغير محرم لحاجته واما الكثير لغير حاجة فمحرم لانه كثير لا حاجة به اليه فاليسير لحاجة مباح كالحلي فهل فيه الزكاة ام لا على قولين وما عداه من الاقسام الثلاثة فان فيها الزكاة سوا قلنا مكروهه او محرمه لانه معد لاستعمال غير مباح

مسلة قال الشافعي رحمه الله فان كان وزنه الفا وقيمته مصوغا الفين فانما زكاته على وزنه لا على قيمته وهذا كما قال قد ذكرنا فيما سلف عن ابي اسحق انه اذا كان لها حلي وزنه مائة وقيمته لموضع الصياغة مائتين ولكن الشافعي رحمه الله فرضها في الالف والالفين فنصور المسلة على ما فرضها الشافعي فنقول اذا كان له حلي وزنه الف وقيمته مصوغا الفان فان قلنا لا زكاة في الحلي فلا كلام وان قلنا فيه الزكاة فقد قلنا انه ان اعطى قدر الزكاة فيه مشاعا قبلنا وان اراد

ان

يكسره ويعطينا ربع عشره منعناه لان فيه اتلاف ماله ومال المساكين وان اعطانا خمسة وعشرين درهما قيمتها خمسون درهما اخذنا وان اعطانا ذهبا بقيمة خمسين درهما اخذنا لانه موضع ضرورة وان اعطانا خمسين درهما وكان خمسة وعشرين لم ناخذ لانه ربا هذا الكلام في الحلي فاما الاواني فقد قلنا في اتخاذها وجهين منصوصين للشافعي ههنا انه محرم فاذا قلنا انه مباح فالحكم فيه على ما ذكرنا في الحلي في كيفية اخذ الزكاة وان قلنا انه محظور فلا قيمة للصياغة اصلا وان اعطانا سهما مشاعا اخذنا وان اراد كسرها لم يمنع منه لانه لا يتلف على نفسه ولا على المساكين شيا فان اعطانا خمسة وعشرين درهما لا تسوي خمسين وانما هي من الدراهم التي صيغ هذا منها لان هذه الزيادة لاجل الصنعة فهي بمنزلة فضة لا صنعة فيها ولا نجبره على اخذ دراهم يساوي كل درهم درهمين لما ذكرنا ولا يجوز اخذ درهم منه بقيمة خمسة وعشرين لانه انما يجوز ذلك في موضع الضرورة ولا ضرورة بنا ههنا فاذا تقرر هذا رجعنا الى مسلة الكتاب وقد قال الشافعي ان كان وزنه الفا وقيمته مصوغا الفان فان الزكاة في وزنه وهذا صحيح قال ايده الله يحتمل ان يكون عطف بهذه المسلة على الحلي المباح وانه اذا وزنه الفا وقيمته مصوغا الفان فان الزكاة في وزنه فالذي يوجب عليه خمسة وعشرين درهما ولكن خمسة وعشرين قيمتها خمسون فيكون قد اخذ من الجيد الجيد واعتبرنا الوزن كما قلنا فيه اذا كان تمرا جيدا او ابلا جيادا او نوع كريم فان اخذنا الزكاة منه اعني مثل جودته كذلك في مسلتنا فاخذ من جنسه ويحتمل ان يكون الشافعي عطف بها على الانية وهو الاظهر فان كان عطف بها عليها فالانية اذا كان وزنها الفا وقيمتها الفا فلا قيمة لتلك الصياغة فالذي عليه ربع العشر خمسة وعشرون فناخذ الزكاة من وزنها لا من قيمتها فدل على ما قلناه

فرع اذا كان لها حلي معد لاستعمال مباح وقلنا لا زكاة فيه فان نوت به ان تكنزه وتدخره وجبت فيه الزكاة وتجري فيه في الحال بنفس النية وانما كان كذلك لان المعنى الذي تسقط الزكاة فيه هو انه معد لاستعمال مباح والنية قد اخرجته عن هذا المعنى فوجبت الزكاة فيه فهو كما لو كان له عروض للتجارة فنوى بها القنية فان الزكاة تسقط عنها

بمجرد النية لان الزكاة انما تجب فيها لانها معدة مرصدة للنما والنية تخرجها عن هذا
فالمعني واحد والحكم مختلف قالوا اليس لو كان له غنم معلوفة فنوي بها السوم لم
تجب فيها الزكاة بالنية هلا قلتم انه اذا كان لها حلي فنوت به ان يكنز لم تجر فيه الزكاة
ايضا قالوا اليس لو كان له غنم سايمة فان الزكاة تجب فيها فلو انه نوي علفها لم
تسقط الزكاة بالنية هلا قلتم في عروض التجارة ان الزكاة لما كانت واجبة فيها ان
الزكاة لا تسقط بالنية فسالوا سوالا عن الحلي وسوالا عن التجارة والفرق بينهما ان
يقال المعني في الحلي ان اصل الذهب والفضة ان فيها الزكاة فاذا صنع حليا خرج عن جنسه
وصار معدا الاستعمال مباح فان نوي به الكنز بعد ذلك عاد الي معناه الاول
وزال عنه المعني المسقط للزكاة لهذه النية فلهذا اجريت فيه الزكاة وليس كذلك
المعلوفة لان اصل الغنم انه لا زكاة فيها الا بالسوم فان كانت معلوفه فالنيه بالسوم
لا تسمنها ولا تصير سايمة بالنية فلم يوجب المعني الذي يوجب فيها الزكاة بالنية
فلهذا لم تجب فيها الزكاة بالنية والفرق بين التجارة والسايمة هو ان الزكاة انما
وجبت في مال التجارة لانها مرصدة للنما فاذا نوي بها القنية عدل بها عن تلك الجهة
فزال المعني الموجب للزكاة بالنية فلهذا اسقطت الزكاة وليس كذلك الغنم السايمة
لان الزكاة تجب فيها بالسوم ونية العلف لا تخرجها عن ان تكون سايمة فلم يزل المعني
الموجب للزكاة فيها بمجرد النية فلهذا لم تسقط الزكاة فدل علي الفصل بينهما

مسلة قال الشافعي رحمه الله اذا انكسر حليها فلا زكاة فيه وهذا كما قال
اذا انكسر الحلي فلا يخلو من ثلاثة احوال اما ان ينكسر كسرا لا يمنع من الاستعمال
او ينكسر كسرا يمنع من الاستعمال ولكن يمكن اصلاحه او ينفسخ كله حتي لا يمكن
استعماله الا بعد الصياغة فان انكسر كسرا يمكن استعماله فهو يجري مجري عيب
يدخله فهو كالحلي الذي يستعمل وفيه قولان احدهما فيه الزكاة وان انكسر كسرا
يمكن اصلاحه ولا يمكن استعماله الا بعد الاصلاح فان فيه ثلاث مسايل احدها
ان تريد اصلاحه والثانيه ان تريد كسره ولا تريد الاصلاح والمسلة الثالثة
انها لا تنوي شيا لا الاصلاح ولا غيره فاما المسلة الاولي وهي ان تنوي
الاصلاح فهذا يجري مجري الحلي المباح لانها ما دامت عازمة علي الاستعمال

فهو

فهو مصروف عن وجه النما الي الاستعمال فهو كالحلي المستعمل وفيها قولان احدهما
لا زكاة والثاني فيه الزكاة وان ارادت الكنز ففيه الزكاة قولا واحدا لانه غير مستعمل
ولا معد للاستعمال فاشبه الذهب والورق وان لم ترد الاصلاح ولا الكسر فما حكمها
قال الشافعي في الام اذا كان لها حلي فانكسر فسوا ارادت الاصلاح او لم ترد فلا زكاة
فيه فان نوت الكنز ففيه الزكاة لانها خرجت من حد تجمل بمثله **قال ابن الله**
نص في الام علي انه لا زكاة فيه واجراه مجري الحلي المباح وحكم بان لا زكاة فيه قالوا
هذا علي مذهبه القديم لما سكت عن هذه المسلة ولم يذكرها قالوا انه علي مذهبه
القديم فيه الزكاة وانه خرج عن ان تتجمل به وعاد الي ما كان قبل الصياغة بالكسر
ففيه الزكاة فاما اذا انفسخ وتفتت حتي لا يمكن استعماله الا بعد الصياغة
فههنا قال ابو اسحق فيه الزكاة بكل وجه ارادت الاصلاح او لم ترده قال
ويجري هذا مجري تبر يكون عنده يريد يصوغه حليا فلا يسقط عنه الزكاة
كذلك ههنا مثله وان نوت ان تصوغه حليا فلا تسقط عنه الزكاة كذلك
ههنا ومن اصحابنا من قال هذه المسلة علي قولين كما لو انكسر كسرا لا يمكنه
استعماله الا بالاصلاح ولم ترد الاصلاح فتلك علي قولين كذلك ههنا وتعليل
الشافعي وهو قوله لانه خرج عن حد تجمل بمثله يوجب ان تكون هذه المسلة
بمثلها لانه خرج من ان يتجمل بمثله **مسلة** قال
الشافعي رحمه الله ولو ورث رجل حلي امراة او اشتراه فاعطاه امراة من اهله
او خدمه هبة او عارية او ارصده لم تكن عليه زكاة في قول من قال لا زكاة
وهذا كما قال اذا ورث حليا او اشتراه او وهب له باي سبب ملكه فالحكم
فيه واحد فان اعده لاستعمال معتاد مباح ففي وجوب الزكاة قولان وان
اعدها لاستعمال محظور فتجب فيه الزكاة قولا واحدا وقد بينا الاستعمال
المباح والمحظور ولا يحتاج الي الاعادة ومنزلة هذا منزلة ما لو صاغها حليا فان
صاغها لاستعمال في جواره او امراته ففي وجوب الزكاة قولان فان كان رجلا
صاغ حليا لنفسه ليلبسه مثل خلخال او غيره وجبت الزكاة فيه قولا واحدا فاما
اذا صاغ حليا ليوجره فالذي نص عليه في الام ان لا زكاة فيه ومن اصحابنا من

قال يجب فيه الزكاة قولا واحدا قال وانما قلنا ذلك لان الزكاة
انما تسقط عن المال اذا صرفها عن وجه النما الي غير وجه النما وان يصيغه
حليا يلبسه فقد صرفه الي غير وجه النما فتسقط الزكاة واذا اجره فقد
صرفه الي وجه النما **قال ابن الله** وغلط هذا القايل لانه
معد الاستعمال مباح فلا يجب فيه الزكاة كالابل المستعملة ولا فرق بين ان يلبسها
فينتفع بها او يوجرها فلما كان اذا انتفع به لا زكاة فيه علي القول الذي يسقط
الزكاة عن الحلي كذلك ههنا فاما قوله انه لم يصرفه عن وجه النما لان النما
يحصل له بالاجارة فيسقط هذا بالابل اذا استعملها واجرها لانه ينتفع بظهرها
ودرها ومع ذلك لا يجب الزكاة فيها كذلك ههنا **قال ابن الله**
ولانما ينتفع باجرته فلا زكاة فيه لاجل هذا النما الا تري ان الدور والعقار
ينتفع باجرتها ومع ذلك لا زكاة فيها كذلك ههنا مثله فاما اذا اعارها

فلا خلاف علي المذهب انه يجري مجري ما لو لبسها والاتخاذ لها
بمنزلة الاتخاذ للبس واذا قلنا لا زكاة في الحلي الذي
يلبسه فلا زكاة فيما يتخذ للعارية ولهذا
يفارق الاجارة لانه يعود في باب الاجارة
النفع اليه وههنا لا يعود اليه
نفع فلهذا قيل لا زكاة
والله اعلم
بالصواب

تم

يتلوه ان شا الله تعالي
في الجزو الخامس
باب
من لا
زكاة
فيه

تم